



Urteil vom 11. Juni 2013

Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),
Richter Martin Zoller, Richter Thomas Wespi,
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Patrizia Carù,
Amt für Jugend und Berufsberatung,
(...),
Gesuchstellerin,

gegen

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

Gegenstand

Revision;
Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (...)
vom 21. Mai 2013 (Dublin-Verfahren: Nichteintreten auf
Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 16. April 2013 / N [...]).

Sachverhalt:**A.**

Die Gesuchstellerin – eine eritreische Staatsangehörige – gelangte am 1. März 2013 in die Schweiz und stellte am selben Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B._____ ein Asylgesuch, wobei die Gesuchstellerin auf dem Personalienblatt angab, etwa 14 Jahre alt beziehungsweise minderjährig zu sein.

B.

Am 6. März 2013 führte Dr. med. C._____, (...) FMH im Auftrage des BFM bei der Gesuchstellerin eine Handknochenanalyse durch, welche ein Knochenalter von 14 Jahren und 6 Monaten ergab.

C.

Am 14. März 2013 bestellte das BFM der minderjährigen und unbegleiteten Gesuchstellerin in Anwendung von Art. 17 Abs. 3 Bst. b des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) eine Vertrauensperson und lud diese gleichzeitig zur auf den 18. März 2013 terminierten Kurzbefragung der Gesuchstellerin durch das BFM im EVZ B._____ ein. Das BFM konfrontierte die Gesuchstellerin im Verlaufe ihrer Befragung mit der Möglichkeit, sie gestützt auf Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG nach D._____ zurückzuführen, und gewährte ihr diesbezüglich das rechtliche Gehör, worauf sie antwortete, sie würde sich umbringen, falls sie nach D._____ zurückgeschafft werde.

D.

Mit Schreiben vom 28. März 2013 wies das BFM die Gesuchstellerin für die Dauer des Verfahrens dem Kanton E._____ zu. Bereits einen Tag früher wies das BFM die Direktion für Soziales und Sicherheit (Asylkoordination) in E._____ an, für die Gesuchstellerin unverzüglich die gesetzlich vorgesehenen Schutzmassnahmen für unbegleitete Minderjährige zu ergreifen oder den zuständigen kantonalen Vormundschaftsbehörden umgehend deren Anwesenheit auf ihrem Territorium anzuzeigen.

E.

Mit Verfügung vom 16. April 2013 trat das BFM in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d AsylG auf das Asylgesuch der Gesuchstellerin nicht ein, verfügte die Wegweisung nach D._____, forderte die Gesuchstellerin – unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall – auf, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, stellte fest, der Kanton E._____ sei verpflichtet, die Wegwei-

sungsverfügung zu vollziehen, und hielt weiter fest, eine allfällige Beschwerde gegen die vorliegende Verfügung habe keine aufschiebende Wirkung.

F.

Mit an das Bundesverwaltungsgericht adressierter Beschwerde vom 13. Mai 2013 beantragte die Gesuchstellerin mittels ihrer Rechtsvertreterin, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben. Die Vorinstanz sei anzuweisen, das Recht zum Selbsteintritt auszuüben und sich für vorliegendes Asylverfahren zuständig zu erklären. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei wieder herzustellen. Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme seien die Vollzugsbehörden unverzüglich anzuweisen, von allfälligen Vollzugsmassnahmen abzusehen. Es sei ihr für die Beibringung von Beweismitteln und allfällige Ergänzung der Beschwerde eine angemessene Frist einzuräumen. Zudem sei ihr über ihre Rechtsvertreterin vollständige Akteneinsicht zu gewähren, und es sei ihr eine angemessene Frist einzuräumen, um zu den bisher nicht zur Einsicht geöffneten Akten Stellung nehmen zu können. Im Weiteren beantragte die Rechtsvertreterin, es sei ihrer Mandantin die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

G.

Mit Urteil vom 21. Mai 2013 trat das Bundesverwaltungsgericht auf die Beschwerde vom 13. Mai 2013 nicht ein. Zur Begründung führte das Bundesverwaltungsgericht namentlich aus, die zuständige kantonale Behörde habe der unbegleiteten minderjährigen Gesuchstellerin bereits im Rahmen des erstinstanzlichen Asylverfahrens von Gesetzes wegen eine Beiständin in der Person von Frau Patrizia Carù (Amt für Jugend- und Berufsberatung, Jugend- und Familienhilfe; Mineurs non accompagnés, [...]) bestellt. Demzufolge sei die an die gesetzliche Vertreterin adressierte Verfügung des BFM vom 16. April 2013 rechtsgültig eröffnet worden. Da die Verfügung der gesetzlichen Vertreterin der Gesuchstellerin gemäss Rückschein am 26. April 2013 eröffnet worden sei, sei demnach die Beschwerdefrist von fünf Arbeitstagen am 6. Mai 2013 abgelaufen, weshalb die erst am 13. Mai 2013 eingereichte Beschwerde verspätet sei.

H.

Mit Eingabe vom 24. Mai 2013 stellte die Gesuchstellerin beim Bundesverwaltungsgericht mittels ihrer Rechtsvertreterin ein Revisionsgesuch, welches dem Bundesverwaltungsgericht gleichentags per Telefax, am 28. Mai 2013 im Original, zuging. Dabei beantragte sie sinngemäss, das

Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 21. Mai 2013 sei aufzuheben beziehungsweise auf die Beschwerde vom 13. Mai 2013 sei einzutreten.

I.

Am 30. Mai 2013 setzte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 112 AsylG aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung von Gesuchen um Revision seiner Urteile zuständig (Art. 45 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; vgl. BVGE 2007/21 E. 2.1 S. 242 f.). Dabei entscheidet es in der Besetzung von drei Richtern oder Richterinnen (Art. 21 Abs. 2 VGG), sofern das Revisionsgesuch nicht in die Zuständigkeit des Einzelrichters beziehungsweise der Einzelrichterin fällt (Art. 23 VGG, Art. 111 AsylG).

1.2 Gemäss Art. 45 VGG gelten für die Revision von Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts die Art. 121 - 128 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) sinngemäss. Bezüglich Inhalt, Form und Ergänzung des Revisionsgesuches gelangt Art. 67 Abs. 3 VwVG zur Anwendung (Art. 47 VGG).

1.3 Mit dem ausserordentlichen Rechtsmittel der Revision wird die Unabänderlichkeit und Massgeblichkeit eines rechtskräftigen Beschwerdeentscheides angefochten, im Hinblick darauf, dass die Rechtskraft beseitigt wird und über die Sache neu entschieden werden kann (vgl. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, S. 269).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht zieht auf Gesuch hin seine Urteile aus den in Art. 121 – 123 BGG aufgeführten Gründen in Revision (Art. 45 VGG). Nicht als Revisionsgründe gelten Gründe, welche die Partei, die um Revision nachsucht, bereits im ordentlichen Beschwerdeverfahren hätte geltend machen können (sinngemäss Art. 46 VGG).

2.

2.1 Im Revisionsgesuch ist insbesondere der angerufene Revisionsgrund anzugeben und die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens im Sinne von Art. 124 BGG darzutun.

2.2 Die Gesuchstellerin macht sinngemäss den Revisionsgrund der versehentlichen Nichtberücksichtigung in den Akten liegender Tatsachen (Art. 121 Bst. d BGG) geltend. Ausserdem zeigt sie die Rechtzeitigkeit des Revisionsbegehrens auf. Auf das im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Revisionsgesuch ist deshalb einzutreten.

3.

3.1 In Bezug auf den Revisionsgrund von Art. 121 Bst. d BGG ist festzustellen, dass ein Versehen dann anzunehmen ist, wenn eine Aktenstelle übergangen beziehungsweise nicht zur Kenntnis genommen oder deren Sinn nicht korrekt erfasst worden ist. Das Versehen muss sich auf den Inhalt der nicht berücksichtigten Tatsache beziehen, auf die Wahrnehmung des Gerichts, und nicht auf die Sachverhalts- oder Beweiswürdigung. Die ausser Acht gelassene Tatsache muss zudem erheblich sein. Das bedeutet, dass der angefochtene Entscheid anders hätte ausfallen müssen, wenn die Tatsache, deren Ausserachtlassung gerügt wird, berücksichtigt worden wäre (BGE 122 II 18 E. 3 m.w.H.; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-3395/2011 vom 20. Juli 2011, E. 4.2; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 5.54; ELISABETH ESCHER, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger [HRSG], 2. Aufl., Basel 2011 N 9 zu Art. 121 BGG; HANSJÖRG SEILER/NICOLAS VON WERDT/ANDREAS GÜNGERICH, Bundesgerichtsgesetz (BGG): Bundesgesetz über das Bundesgericht, Handkommentar, Bern 2007, Art. 121 Rz. 27-30).

3.2 Die Rechtsvertreterin hielt in ihrer Revisionseingabe unter anderem fest, das Tätigkeitsgebiet der Zentralstelle MNA, welche beim Amt für Jugend- und Berufsberatung in der Bildungsdirektion des Kantons E. _____ angesiedelt sei, bewege sich innerhalb eines Mehrfachmandates, wobei das Amt für Jugend- und Berufsberatung teils in der Rolle als Vertrauensperson, als gesetzliche Vertreterin oder als gewillkürte Rechtsvertretung zugunsten minderjähriger und unbegleiteter Personen im Asylverfahren auftrete. Im Rahmen des erstinstanzlichen Asylverfahrens trete die Jugend- und Berufsberatung – wie auch im vorliegenden Fall – regelmässig als Vertrauensperson auf, was sich auch aus dem

Umstand ergebe, dass die Verfügung des BFM vom 16. April 2013 gestützt auf Art. 53a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 (AsylV 1, SR 142.311) sowohl der Jugend- und Berufsberatung als auch der Gesuchstellerin separat eröffnet worden sei.

3.3 Das Bundesverwaltungsgericht ging aufgrund des von der Rechtsvertreterin zusammen mit der Beschwerde eingereichten Verlaufsberichts des MNA-Zentrums F._____ vom 26. April 2013 (Beschwerdebeilage 4), worin unter "Allgemeine Informationen" festgehalten wird, für alle MNA's werde automatisch eine Beistandschaft errichtet, ohne Weiteres davon aus, dass die zuständige Mitarbeiterin des Amts für Jugend- und Berufsberatung in casu auch im Rahmen des erstinstanzlichen Asylverfahrens als Beiständin fungiert habe; das Bundesverwaltungsgericht interpretierte die vorstehend zitierten allgemeinen Informationen im Verlaufsbericht mithin dahingehend, diese bezögen sich auf sämtliche Tätigkeitsfelder der Mandatsführung durch die Jugend- und Berufsberatung, also auch auf die Vertretung unbegleiteter Minderjähriger im erstinstanzlichen Asylverfahren. Dies ist aber gerade nicht der Fall. Mit dieser Fehlannahme verkannte das Bundesverwaltungsgericht im Ergebnis die Tatsache, dass Frau Patrizia Carù im Zeitpunkt der Zustellung der Verfügung des BFM vom 16. April 2013 an ihre Adresse noch nicht gesetzliche oder gewillkürte Rechtsvertreterin, sondern erst Vertrauensperson war. Damit hat das Bundesgericht die wesentliche Tatsache übersehen, dass Frau Patrizia Carù die Gesuchstellerin während des erstinstanzlichen Asylverfahrens nicht als Beiständin, sondern als Vertrauensperson begleitet hat. Als Folge hiervon konnte mit der am 26. April 2013 erfolgten Zustellung der Verfügung des BFM an die Vertrauensperson der Fristenlauf noch nicht ausgelöst werden, sieht doch Art. 53a AsylV 1 bei Verfügungen an unbegleitete minderjährige Asylsuchende, die durch eine Vertrauensperson betreut werden, die Modalität der Doppeleröffnung vor, wobei die Beschwerdefrist erst an dem auf die spätere Eröffnung der erstinstanzlichen Verfügung folgenden Tag an zu laufen beginnt.

3.4 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die aktenkundige erhebliche Tatsache übersehen hat, dass Frau Patrizia Carù im vorliegenden Fall während des erstinstanzlichen Asylverfahrens nicht als Beiständin, sondern als Vertrauensperson fungiert hat, weshalb der Revisionsgrund von Art. 121 Bst. d BGG (Übersehen in den Akten liegender erheblicher Tatsachen) als erfüllt zu erachten ist. Da die Verfügung des BFM vom 16. April 2013 der Gesuchstellerin persönlich erst am 3. Mai 2013 eröffnet

worden ist, ist die fünf Arbeitstage umfassende Beschwerdefrist entgegen der Annahme des Bundesverwaltungsgerichts im Urteil vom 21. Mai 2013 nicht am 6. Mai 2013, sondern erst am 13. Mai 2013 abgelaufen. Damit steht fest, dass die Beschwerde vom 13. Mai 2013 rechtzeitig erfolgt ist. Das Gesuch um Revision des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 21. Mai 2013 ist demzufolge gutzuheissen, dieses Urteil aufzuheben und das Beschwerdeverfahren wieder aufzunehmen.

3.5 In diesem Zusammenhang lassen es die Ausführungen in der Beschwerde zur medizinischen Situation der Gesuchstellerin, welche näherer Abklärungen bedürfen, als geboten erscheinen, für die Dauer des Beschwerdeverfahrens gestützt auf Art. 55 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 107a AsylG die aufschiebende Wirkung zu gewähren.

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Revisionsverfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 VwVG).

4.2 Angesichts des Obsiegens im Revisionsverfahren ist der vertretenen Gesuchstellerin in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 VwVG zulasten der Gerichtskasse eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten auf pauschal Fr. 400.– festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird gutgeheissen und das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 21. Mai 2013 wird aufgehoben.

2.

Das Beschwerdeverfahren wird wieder aufgenommen.

3.

Für die Dauer des wieder aufgenommenen Beschwerdeverfahrens wird die aufschiebende Wirkung gewährt.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.

Der Gesuchstellerin wird vom Bundesverwaltungsgericht für das Revisionsverfahren eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 400.– ausgerichtet.

6.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Philipp Reimann

Versand: