



Abteilung IV
D-644/2010
law/bah/cvv
{T 0/2}

Urteil vom 19. Februar 2010

Besetzung

Einzelrichter Walter Lang,
mit Zustimmung von Richterin Regula Schenker Senn;
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Aserbajdschan,
(...)
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 4. Dezember 2009 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Gesuchsteller Armenien eigenen Angaben zufolge im Jahr 1987 verlassen und bis im Jahr 2006 in Russland gelebt habe,

dass er von Russland nach Paris geflogen sei, von wo aus er sich nach Holland begeben habe, wo er sich neun Monate aufgehalten habe,

dass er anschliessend über Frankreich in die Schweiz gereist sei, wo er am 6. April 2007 unter der Identität B. _____ zum ersten Mal um Asyl nachsuchte,

dass dieses Gesuch vom BFM am 25. September 2007 als gegenstandslos abgeschrieben wurde, da der Gesuchsteller unbekanntem Aufenthalts und somit nicht mehr erreichbar war,

dass der Gesuchsteller unter der Identität A. _____ am 9. April 2008 zum zweiten Mal um Asyl nachsuchte,

dass das BFM auf das zweite Asylgesuch des Gesuchstellers mit Verfügung vom 7. Juli 2008 gestützt auf Art. 35a Abs. 2 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht eintrat, die Wegweisung aus der Schweiz verfügte und den Vollzug der Wegweisung anordnete,

dass der Gesuchsteller beim Bundesverwaltungsgericht mit Eingabe vom 7. Juli 2008 Beschwerde gegen diese Verfügung erhob,

dass das Bundesverwaltungsgericht diese Beschwerde mit Abschreibungsentscheid vom 24. Dezember 2008 als gegenstandslos geworden abschrieb, nachdem der Gesuchsteller gemäss einer Mitteilung der kantonalen Behörde seit dem 27. November 2008 unbekanntem Aufenthalts war,

dass der Gesuchsteller am 12. März 2009 in der Schweiz zum dritten Mal um Asyl nachsuchte,

dass ihm das BFM am 3. April 2009 das rechtliche Gehör im Hinblick auf die Fällung eines auf Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG gestützten Nichteintretensentscheids gewährte,

dass der Gesuchsteller vom BFM am 28. September 2009 zu einer auf den 2. Oktober 2009 angesetzten direkten Bundesanhörung vorge-laden wurde,

dass das BFM dem Gesuchsteller am 2. Oktober 2009 Gelegenheit einräumte, sich dazu zu äussern, weshalb er zur Anhörung nicht erschienen sei,

dass dem BFM am 2. Oktober 2009 ein Bericht der "C. _____" des Kantons D. _____ vom 25. September 2009 zugeing, dem zu ent-nehmen ist, dass der Gesuchsteller am selben Tag festgenommen und ins Gefängnis von E. _____ überführt worden sei (act. C28/8),

dass sowohl die Vorladung zur Bundesanhörung als auch die Auf-forderung zur Stellungnahme mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an das BFM retourniert wurden,

dass das BFM mit Entscheid vom 4. Dezember 2009 in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG auf das dritte Asylgesuch des Gesuchstellers nicht eintrat, die Wegweisung aus der Schweiz verfügte und den Vollzug der Wegweisung anordnete,

dass es seinen Entscheid damit begründete, der Beschwerdeführer sei schon mehrmals über seine Mitwirkungspflicht und die Folgen der Ver-letzung derselben aufmerksam gemacht worden,

dass er durch die Missachtung der Vorladung vom 28. September 2009 sowie der nachfolgenden Aufforderung zur Stellungnahme zu seinem Nichterscheinen seine Mitwirkungspflicht in grober Weise verletzt und klar zu erkennen gegeben habe, dass er an einer Fortsetzung des Ver-fahrens nicht interessiert sei, weshalb ihm auch das erforderliche Rechtsschutzinteresse abzusprechen sei,

dass der Entscheid von der Schweizerischen Post am 15. Dezember 2009 an das BFM retourniert wurde (Eingang BFM: 28. Dezember 2009),

dass der Gesuchsteller mit Eingabe vom 22. Januar 2010 an das Bundesverwaltungsgericht gelangte und beantragte, es sei die Frist zur Einreichung einer Beschwerde wiederherzustellen und ein Be-schwerdeverfahren zu eröffnen,

dass der Eingabe unter anderem die Kopie eines Urteils des "(...)" des Kantons D. _____ vom 23. Dezember 2009 beilag,

dass das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Fristwiederherstellung gemäss Art. 24 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) mit Urteil vom 2. Februar 2010 guthiess und auf die Beschwerde vom 22. Januar 2010 eintrat,

dass das Bundesverwaltungsgericht feststellte, der Beschwerdeführer, der sich vom 25. September 2009 bis zum 25. Dezember 2009 im Kanton D. _____ in Haft befand, habe die an seine damalige Wohnadresse adressierte Verfügung aus objektiven Gründen nicht entgegennehmen beziehungsweise abholen und demnach auch die Frist zur Beschwerdeeinreichung nicht einhalten können,

dass der Instruktionsrichter die Eingabe des Beschwerdeführers mit Zwischenverfügung vom 11. Februar 2010 der Vorinstanz zur Vernehmlassung überwies,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 16. Februar 2010 die Abweisung der Beschwerde beantragte,

und zieht in Erwägung,

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 der Beschwerdeführer am Verfahren der Vorinstanz teilgenommen hat, durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG),

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 die Vernehmlassung der Vorinstanz dem Beschwerdeführer bislang nicht zugestellt wurde, weshalb sie ihm aus Transparenzgründen zusammen mit vorliegendem Urteil zu eröffnen ist,

dass das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Februar 2010 und eine Zwischenverfügung vom 11. Februar 2010 mit den Vermerken "nicht abgeholt" beziehungsweise "nicht zustellbar" an das Bundesverwaltungsgericht retourniert wurden,

dass Abklärungen des Bundesverwaltungsgerichts ergeben haben, dass der Beschwerdeführer mehrfach seine Unterkunft wechseln musste, weshalb ihm das Urteil und die Zwischenverfügung nicht haben zugestellt werden können,

dass ihm die entsprechenden Dokumente deshalb mit vorliegendem Urteil zuzustellen sind,

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 die Vorinstanz die Frage der Wegweisung und des Vollzugs materiell prüft, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich volle Kognition zukommt,

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 auf Asylgesuche nicht eingetreten wird, wenn Asylsuchende ihre Mitwirkungspflicht schuldhaft auf andere Weise als nach Art. 32 Abs. 2 Bst. a oder b AsylG grob verletzen (Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG),

dass eine Verletzung der Mitwirkungspflicht dann als grob zu bezeichnen ist, wenn dadurch die Abklärungen des Falles erheblich erschwert werden (vgl. EMARK 1995 Nr. 18),

dass das Asylgesetz für einen Nichteintretensentscheid wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht im Übrigen keinen Vorsatz voraussetzt (vgl. EMARK 2000 Nr. 8),

dass unter einer schuldhaften Mitwirkungspflichtverletzung im Gegensatz zur strafrechtlichen Terminologie eine solche zu verstehen ist, bei welcher die betreffende Person durch aktives Handeln zur Verletzung beiträgt oder ein Handeln unterlässt, das ihr aufgrund ihres Alters, ihrer Ausbildung, ihrer beruflichen und sozialen Stellung vernünftigerweise zugemutet werden kann,

dass die Mitwirkungspflicht der asylsuchenden Person eine aktive Mitarbeit an der Feststellung des Sachverhalts verlangt, wozu insbesondere auch ihr Erscheinen zu den Anhörungen und die Beantwortung der gestellten Fragen gehört (vgl. Art. 8 Abs. 1 Bst. c AsylG),

dass der Beschwerdeführer beim Einreichen des Asylgesuches mit dem "Merkblatt für Asylsuchende und Schutzbedürftige" über seine Verpflichtung zur Mitwirkung am Verfahren aufmerksam gemacht worden ist, insbesondere auch darauf, sich den Behörden zur Verfügung zu halten und jeder Vorladung und Aufforderung zur Mitwirkung am Verfahren nachzukommen,

dass das Nichterscheinen zu einer Anhörung grundsätzlich eine grobe und schuldhafte Verletzung der Mitwirkungspflicht darstellt, da es sich bei der Anhörung um eine wichtige Voraussetzung zur Feststellung

des rechtserheblichen Sachverhalts handelt (vgl. EMARK 2003 Nr. 22 E. 4.a und b S. 142 f.),

dass sich Asylsuchende gemäss Art. 8 Abs. 3 AsylG während des Verfahrens den Behörden von Bund und Kanton zur Verfügung zu halten und diesen jede Änderung der Adresse unverzüglich mitzuteilen haben,

dass das BFM am 28. September und 2. Oktober 2009 versuchte, dem Gesuchsteller Post an seine im Kanton F._____ gelegene Wohnadresse zu senden,

dass dem BFM mit Erhalt der Mitteilung der "C._____" des Kantons D._____ vom 25. September 2009 (Eingang BFM: 2. Oktober 2009) bewusst sein musste, dass der Gesuchsteller aufgrund seiner am 25. September 2009 erfolgten Inhaftierung an seine damalige Wohnadresse gerichtete Korrespondenz möglicherweise nicht entgegennehmen konnte,

dass das Bundesverwaltungsgericht bereits mit Urteil vom 2. Februar 2010 feststellte, der Beschwerdeführer, der sich vom 25. September 2009 bis zum 25. Dezember 2009 im Kanton D._____ in Haft befand, habe die an seine im Kanton F._____ gelegene Adresse gesandte Verfügung vom 4. Dezember 2009 aus objektiven Gründen nicht entgegennehmen können,

dass dieselbe Feststellung auch für die an den Beschwerdeführer gesandte Korrespondenz des BFM vom 28. September 2009 beziehungsweise 2. Oktober 2009 zutrifft,

dass der von der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 16. Februar 2010 vertretene Standpunkt, der Beschwerdeführer habe nicht dargelegt, weshalb es ihm aus der Haft nicht möglich gewesen sei, seiner Mitwirkungspflicht gemäss Art. 8 Abs. 3 AsylG nachzukommen, insofern fehlt geht, als der Vorinstanz zwar nicht vom Beschwerdeführer, aber von der kantonalen Behörde mitgeteilt wurde, dieser befinde sich seit dem 25. September 2009 im Gefängnis E._____,

dass das BFM diesbezüglich keinerlei weitere Abklärungen vornahm und aufgrund der Mitteilung vom 25. September 2009 – spätestens als die Postsendungen retourniert wurden – davon hätte ausgehen müssen, der Beschwerdeführer habe sich zum Zeitpunkt des Versands

der an ihn gerichteten Schreiben vom 28. September 2009 und 2. Oktober 2009 immer noch in Untersuchungshaft befunden,

dass der von der Vorinstanz implizit vertretene Standpunkt, dem Beschwerdeführer sei die Tatsache, dass er sich nicht an die Asylbehörden gewandt habe, als er in Untersuchungshaft versetzt worden sei, als Mitwirkungspflichtverletzung gemäss Art. 8 Abs. 3 AsylG auszulegen, obwohl sie von der zuständigen Behörde über die "Adressänderung" informiert wurde, als überspitzt formalistisch und gegen Treu und Glauben verstossend erscheint,

dass das BFM zu Unrecht gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. c AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist,

dass die Beschwerde somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung des BFM vom 4. Dezember 2009 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist,

dass angesichts des Ausgangs des Verfahrens keine Kosten zu erheben sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG),

dass nicht davon auszugehen ist, dem nicht vertretenen Beschwerdeführer seien im vorliegenden Verfahren notwendige und verhältnismässig hohe Kosten entstanden, weshalb ihm für das vorliegende Verfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung vom 4. Dezember 2009 wird aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilagen: Vernehmlassung des BFM vom 18. Februar 2010, Urteil D-436/2010 vom 2. Februar 2010, Zwischenverfügung vom 11. Februar 2010)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (zuständige kantonale Behörde) (per Telefax)

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Lang

Christoph Basler

Versand: