



Urteil vom 23. Juli 2013

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richter Gérard Scherrer,
Richterin Esther Karpathakis,
Gerichtsschreiber Peter Jaggi.

Parteien

A._____, geboren (...),
Eritrea,
vertreten durch Sandy Fehr, Caritas Aargau,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 4. März 2013 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Rechtsvertreterin reichte mit Schreiben vom 26. Juni 2012 beim BFM ein von ihr im Auftrag ihrer Mandantin A. _____ verfasstes, an die Schweizerische Botschaft im Sudan (in der Folge: die Botschaft) adressiertes Asylgesuch ein. In materieller Hinsicht beantragte sie, es sei auf das vorliegende Asylgesuch einzutreten, der Beschwerdeführerin sei zwecks Durchführung eines ordentlichen Asylverfahrens die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, und es sei ihr unter Feststellung der Flüchtlingseigenschaft Asyl zu gewähren; eventualiter sei ihr zwecks Einbezugs in die Flüchtlingseigenschaft ihres Bruders die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. In prozessualer Hinsicht beantragte sie die vollumfängliche Einsicht in alle verfahrensrelevanten Akten vor einem allfälligen negativen Entscheid und die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Zur Stützung ihrer Vorbringen reichte sie eine Vollmacht vom 1. Juni 2012, die Farbkopie einer Geburtsurkunde und ein Foto zu den Akten.

B.

Mit Zwischenverfügung vom 13. November 2012 teilte das BFM der Rechtsvertretung mit, die auch für Eritrea zuständige Botschaft (im Sudan) sei aufgrund des begrenzten Personalbestandes und fehlender Voraussetzungen im sicherheitstechnischen und räumlichen Bereich nicht mehr in der Lage, Befragungen von asylsuchenden Personen durchzuführen. Weil das eingereichte schriftliche Asylgesuch noch einige für den Entscheid relevante Fragen offenlasse, werde die Beschwerdeführerin ersucht, innert Frist die Fragen vollständig und präzise zu beantworten. Gleichzeitig stellte es unter Verweis auf BVGE 2011/39 fest, eine Durchsicht der Akten ergebe, dass eine klar der Beschwerdeführerin zurechenbare Willensäusserung, mit der diese zu erkennen gebe, dass sie in der Schweiz wegen einer asylrelevanten Verfolgung um Schutz ersuche, fehle. Bisher liege somit kein zulässig gestelltes Asylgesuch vor. Der Mangel könne geheilt werden, wenn der Inhalt des über eine Schweizerische Vertretung eingereichten Asylgesuchs anlässlich einer mündlichen Anhörung oder durch eine persönlich verfasste und zumindest unterzeichnete Stellungnahme zum Fragenkatalog des Bundesamtes bestätigt werde. Dieser Mangel müsse vor Ergehen eines erstinstanzlichen Asylentscheides geheilt werden. Gleichzeitig forderte es die Rechtsvertreterin auf, bis zum 13. Dezember 2012 ihre Stellungnahme einzureichen und führte aus, für den Fall, dass die Beschwerdeführerin nicht bereits ein eigenes, von ihr verfasstes und unterzeichnetes Schreiben zusammen mit ihrem Ersuchen

eingereicht habe, sei es notwendig, dass diese das Antwortschreiben selber schreibe oder zumindest unterschreibe, um persönlich in Erscheinung zu treten. Es verband diese Aufforderung unter anderem mit der Androhung, auf das Asylgesuch nicht einzutreten, sollten die Verfahrensvoraussetzungen mangels Höchstpersönlichkeit (weiterhin) nicht erfüllt sein.

C.

Mit Eingabe vom 3. Dezember 2012 reichte die Rechtsvertreterin ihre ergänzende Stellungnahme (in Kopie) und eine bereits mit dem Asylgesuch zu den Akten gereichte Farbkopie einer Geburtsurkunde ein.

D.

Mit Verfügung vom 4. März 2013 bewilligte das Bundesamt die Einreise der Beschwerdeführerin in die Schweiz nicht und lehnte das Asylgesuch ab.

E.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 28. März 2013 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte die Rechtsvertreterin sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Bewilligung der Einreise der Beschwerdeführerin in die Schweiz zwecks Durchführung eines ordentlichen Verfahrens. Zur Stützung ihrer Vorbringen reichte sie Kopien von sich im Dossier des BFM befindlichen Aktenstücken ein.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 11. April 2013 verzichtete der Instruktionsrichter auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Er stellte fest, dass die Beschwerdeführerin nicht wie vom Bundesamt in seiner Verfügung vom 13. November 2012 verlangt den von der Vertretung formulierten Inhalt des Asylgesuches durch eine persönlich verfasste oder zumindest unterzeichnete Stellungnahme zu seinem Fragekatalog bestätigt habe. Dieser Mangel sei vor Ergehen der erstinstanzlichen Verfügung nicht geheilt worden, weshalb die Vorinstanz eingeladen werde, sich bis zum 3. Mai 2013 zu äussern.

G.

Das BFM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 3. Mai 2013 sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.

Eine Kopie der Vernehmlassung, die der Rechtsvertreterin bisher aus prozessökonomischen Gründen noch nicht zur Kenntnis gebracht worden ist, wird ihr zusammen mit dem vorliegenden Urteil zugestellt.

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 auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – 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 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 Zur Beschwerde legitimiert ist, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen 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 Legitimation ist vorliegend insofern fraglich, als die Beschwerdeführerin am vorinstanzlichen Asylverfahren teilgenommen haben muss, und das Stellen eines Asylgesuchs als relativ höchstpersönliches Recht gilt, das vertretungsfeindlich ist (vgl. BVGE 2011/39 E. 4.3.2). Wird das Asylgesuch nicht persönlich gestellt und der Mangel im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens nicht geheilt, hat die betreffende Person am erstinstanzlichen Verfahren nicht teilgenommen. Wäre diesfalls 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 es ist diesbezüglich auf die Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) einzutreten.

2.

Mit dem Bundesgesetz vom 28. September 2012 (Dringliche Änderung des Bundesgesetzes, mit Wirkung vom 29. September 2012 bis zum

28. September 2015, AS 2012 5359) wurde unter anderem Art. 20 AsylG aufgehoben. Gemäss den Übergangsbestimmungen gilt jedoch die alte Fassung dieses Artikels (wie auch Art. 52 AsylG) weiterhin für diejenigen Auslandgesuche, die vor dem Inkrafttreten der dringlichen Änderungen gestellt worden sind, was vorliegend der Fall ist.

3.

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).

4.

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 vorerwähnten Urteil BVGE 2011/39 seine Rechtsprechung bestätigt, wonach es sich beim Stellen eines Asylgesuchs um ein relativ höchstpersönliches Recht handelt. Urteilsfähige Personen müssen höchstpersönliche Rechte wie ein Asylgesuch selbständig, mithin ohne die Hilfe eines Vertreters, ausüben. Das Stellen eines Asylgesuchs durch einen Vertreter ist demnach 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.

5.

5.1 Das Gericht stellt fest, dass die Rechtsvertreterin stellvertretend für ihre Mandantin um Asyl nachgesucht hat, was unzulässig ist. Das Bundesamt hat denn auch in seiner Zwischenverfügung vom 13. November 2012 auf diesen Mangel hingewiesen und festgestellt, eine Durchsicht der Akten habe ergeben, dass vorliegend eine klar der Beschwerdeführerin zurechenbare Willensäusserung, mit der diese zu erkennen gebe, dass sie die Schweiz wegen einer asylrelevanten Verfolgung um Schutz ersuche, fehle. Ein zulässig gestelltes Asylgesuch liege somit nicht vor. Nach-

folgend ist zu prüfen, ob der Mangel im erstinstanzlichen Verfahren mit der Stellungnahme der Rechtsvertreterin vom 3. Dezember 2012 geheilt worden ist.

5.2 Eine entsprechende Prüfung ergibt, dass die Stellungnahme von der Rechtsvertreterin verfasst und lediglich in Form einer Kopie eingereicht worden ist. Inhaltlich werden ausschliesslich die in der Zwischenverfügung vom 13. November 2012 formulierten Fragen beantwortet. Sie enthält zwar neben den Unterschriften der Rechtsvertreterin und des (angeblichen) Bruders eine weitere Unterschrift, die von der Beschwerdeführerin stammen soll, aber es handelt sich dabei um keine eigenhändige Unterschrift im Original. Angesichts dieser Sachlage bleiben die Zweifel, ob die Beschwerdeführerin tatsächlich vom Inhalt der Stellungnahme Kenntnis hatte und ob es sich bei den von der Rechtsvertreterin angeführten Verfolgungsgründen tatsächlich um die Gründe der Beschwerdeführerin handelt, bestehen. Entsprechende Zweifel sind aus grundsätzlichen Überlegungen auch unter dem Aspekt eines potenziellen Missbrauchs des Asylrechts angebracht. Der Umstand, dass hinsichtlich der Einreichung des Asylgesuchs eine von der Beschwerdeführerin eigenhändig unterschriebene Vollmacht vorliegt, vermag daran nichts zu ändern. Die lediglich in Kopie eingereichte Stellungnahme ist nach dem Gesagten nicht geeignet, den Mangel des nicht persönlich gestellten Asylantrages zu heilen. Die angefochtene Verfügung hätte aufgrund des sich in jenem Zeitpunkt präsentierenden Abklärungsstandes hinsichtlich der Erfüllung der Verfahrensvoraussetzungen nicht ergehen dürfen.

5.3 Die angefochtene Verfügung des BFM vom 4. März 2013 ist deshalb aufzuheben und die Sache ist zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Vor dem Hintergrund der Einreichung des Asylgesuchs noch unter altem Recht ist sicherzustellen, dass dieses nicht fälschlicherweise aus übergangsrechtlichen Gründen nicht mehr behandelt wird. Hinsichtlich des weiteren Vorgehens bleibt es dem Bundesamt überlassen, entsprechend seiner Zwischenverfügung vom 13. November 2012 mangels Höchstpersönlichkeit auf das Asylgesuch nicht einzutreten oder mit einer zusätzlichen Instruktionsmassnahme das Original der lediglich in Kopie eingereichten Stellungnahme einzufordern.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt unrichtig sowie unvollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die angefochtene

Verfügung ist daher von Amtes wegen aufzuheben. Die Sache geht zurück an das BFM zur Wiederaufnahme des erstinstanzlichen Verfahrens im Sinne der Erwägungen.

7.

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

7.2 Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Zwar ist die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung an sich 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 wird demnach keine Parteientschädigung ausgerichtet.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Sache 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 Beschwerdeführerin und das BFM.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bruno Huber

Peter Jaggi

Versand: