



Abteilung V
E-1147/2010
{T 0/2}

Urteil vom 5. März 2010

Besetzung

Einzelrichter Bruno Huber,
mit Zustimmung von Richter Martin Zoller;
Gerichtsschreiber Peter Jaggi.

Parteien

A._____, Sri Lanka,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 9. November 2009 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer, ein srilankischer Staatsangehöriger tamilischer Ethnie aus B._____ (...), mit am (...) und am (...) bei der Schweizer Botschaft in Colombo eingegangenen Schreiben für sich und seine Familie (Ehefrau und Kinder) sinngemäss ein drittes Mal um die Bewilligung der Einreise in die Schweiz und um die Gewährung von Asyl nachgesucht hat,

dass der Beschwerdeführer in diesen Eingaben geltend machte, er und seine Frau seien am Abend des (...) von bewaffneten Unbekannten in ihrem Haus überfallen worden,

dass diese Personen ihm die baldige Tötung angedroht und seine Ehefrau so schwer verletzt hätten, dass sie sich in Spitalpflege habe begeben müssen,

dass die Anzeige bei der Polizei und die Interventionen beim UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees) und beim ICRC (International Committee of the Red Cross) erfolglos geblieben seien,

dass ihr Leben ständig in Gefahr sei und sie nicht wüssten, wie es weitergehe,

dass das BFM der Botschaft mit Schreiben vom 17. Juli 2009 mitteilte, das am (...) bei der Vertretung eingegangene Schreiben des Beschwerdeführers, in dem er über einen Zwischenfall vom (...) berichte, sei als weiteres Asylgesuch entgegenzunehmen,

dass das Bundesamt die Botschaft gleichzeitig darum ersuchte, dem Beschwerdeführer unter Ansetzung einer Frist für die Beantwortung der Fragen und unter Hinweis auf die Folgen der Verletzung der Mitwirkungspflicht den beigefügten Fragekatalog zuzustellen,

dass die Botschaft am 3. September 2009 dem BFM ohne Mitbericht das am 25. August 2009 bei ihr eingegangenen Antwortschreiben des Beschwerdeführers übermittelte,

dass das Bundesamt am 9. November 2009 die Einreise in die Schweiz nicht bewilligte, das Asylgesuch ablehnte und festhielt, diese Verfügung beziehe sich auf den Beschwerdeführer und seine Ehefrau,

dass für die Begründung der angefochtenen Verfügung auf die Akten und, soweit für den Entscheid wesentlich, auf die nachfolgenden Erwägungen verwiesen wird,

dass die Botschaft diese Verfügung mit Begleitschreiben vom 8. Dezember 2009 (eingeschrieben) dem Beschwerdeführer zustellte,

dass sie dem Bundesverwaltungsgericht mit Begleitschreiben vom 17. Februar 2010 die bei ihr am 26. Januar 2010, 2. Februar 2010 und 15. Februar 2010 (in englischer Sprache) eingegangenen Schreiben des Beschwerdeführers übermittelte,

dass der Beschwerdeführer in seinen Eingaben sinngemäss um die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung, um die Bewilligung der Einreise in die Schweiz und um die Gewährung von Asyl für sich und seine Familie nachsuchte,

dass auf die Begründung der Rechtsbegehren, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen wird,

und erwägt,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) des BFM entscheidet (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31] 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 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. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass der Zeitpunkt der Eröffnung der angefochtenen Verfügung wegen fehlender Empfangsbestätigung nicht feststeht,

dass angesichts der Tatsache, dass die Beweislast für die Zustellung an die Partei der eröffnenden Behörde obliegt (FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 61; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 63 Rz. 2.112) zugunsten des Beschwerdeführers davon auszugehen ist, dass seine bei der Schweizer Botschaft in Colombo eingegangenen Rechtsmitteleingaben rechtzeitig erfolgt sind,

dass die Beschwerde nicht in einer Amtssprache des Bundes abgefasst ist, auf die Ansetzung einer Frist zur Beschwerdeverbesserung indessen verzichtet werden kann, da den in Englisch verfassten Beschwerdeeingaben genügend klare Rechtsbegehren und deren Begründung zu entnehmen sind und ohne Weiteres darüber befunden werden kann.

dass somit auf die frist- und - abgesehen vom sprachlichen Mangel - formgerecht eingereichten Beschwerdeeingaben einzutreten ist (Art. 108 Abs. 1 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und 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 über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters 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 im Asylverfahren der Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen festzustellen ist (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG) und diese behördliche Untersuchungspflicht durch die den Asylsuchenden gestützt auf Art. 8 AsylG auferlegte Mitwirkungspflicht eingeschränkt wird, wobei sie insbesondere bei der Anhörung vollständig anzugeben haben, weshalb sie um Asyl nachsuchen (vgl. Art. 8 Abs. 1 Bst. c AsylG),

dass die Asylsuchenden auch einen Anspruch auf Mitwirkung haben, was sich unmittelbar aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Art. 29 ff. VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG) ergibt,

dass der Beschwerdeführer in seinen Eingaben nicht nur für sich selbst, sondern ausdrücklich auch für seine Ehefrau und seine Kinder um Bewilligung der Einreise in die Schweiz und um Gewährung von Asyl nachsuchte,

dass das BFM denn auch in seinem angefochtenen Entscheid festhielt, diese Verfügung beziehe sich auf den Beschwerdeführer und seine Ehefrau,

dass gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVGE 2007/30) die asylsuchende Person im Auslandverfahren in der Regel zu befragen ist und davon nur abgewichen werden kann, wenn eine Befragung faktisch, aus organisatorischen oder aus kapazitätsmässigen Gründen nicht möglich ist,

dass, sollte die Befragung nicht durchgeführt werden können, die asylsuchende Person - soweit möglich und notwendig - mittels eines individualisierten und konkretisierten Schreibens aufgefordert werden muss, ihre Gründe für das Asylgesuch schriftlich einzureichen,

dass sie dabei auf die allfällige Konsequenz eines negativen Entscheids infolge Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht aufmerksam zu machen ist,

dass sich eine persönliche Befragung erübrigen kann, wenn der Sachverhalt bereits aufgrund des eingereichten Asylgesuchs entscheidureif erstellt ist,

dass im Falle einer fehlenden Befragung der asylsuchenden Person das rechtliche Gehör zu einem sich abzeichnenden negativen Entscheid zu gewähren und das Bundesamt gehalten ist, den Verzicht auf eine Befragung im Ausland in seiner Verfügung zu begründen,

dass sich vorliegend aus den Akten keine Anhaltspunkte dafür ergeben, eine Befragung des Beschwerdeführers zum geltend ge-

machten Vorfall vom (...) sei faktisch, aus organisatorischen oder aus kapazitätsmässigen Gründen nicht möglich gewesen,

dass es die Botschaft zudem unterlassen hat, dem Bundesamt einen Bericht im Sinne von Art. 20 Abs. 1 AsylG zukommen zu lassen,

dass des Weiteren weder dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zum sich abzeichnenden negativen Entscheid gewährt worden ist noch das Bundesamt den Verzicht auf eine Befragung in der angefochtenen Verfügung in rechtsgenügender Weise begründet hat,

dass der Sachverhalt insbesondere aufgrund der Tatsache, dass das Bundesamt es unterlassen hat, die Ehefrau des Beschwerdeführers (über die Botschaft) mittels eines individualisierten und konkretisierten Schreibens aufzufordern, entweder eigene Asylgründe - nach Lehre und Praxis stellt die Einreichung eines Asylgesuches durch eine urteilsfähige Person ein "höchstpersönliches" Recht dar, das einem Menschen um seiner Persönlichkeit willen zusteht (Art. 19 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]) und keine Vertretung erlaubt (vgl. A. ACHERMANN/CH. HAUSAMMANN, Handbuch des Asylrechts, 2. Aufl., Bern/Stuttgart 1991, S. 238 f.; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1996 Nr. 5 S. 41 ff.) - oder allenfalls zusätzliche Gründe für das Asylgesuch ihres Ehemannes schriftlich einzureichen und sie gegebenenfalls zwecks vollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes ergänzend zu befragen, nicht als erstellt zu erachten ist,

dass das BFM durch diese Unterlassungen das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau verletzt, den Sachverhalt unvollständig festgestellt und damit Bundesrecht verletzt hat,

dass zwar eine Missachtung von Verfahrensvorschriften durch die Vorinstanz aufgrund der umfassenden Kognition des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 106 AsylG) in bestimmten Schranken geheilt werden kann,

dass die festgestellten Verletzungen des Untersuchungsgrundsatzes und des Anspruchs des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau auf rechtliches Gehör auf Beschwerdeebene nicht zu heilen sind, zumal es nicht Sinn und Zweck des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundes-

verwaltungsgericht ist, von der Vorinstanz unterlassene Verfahrenshandlungen – vorliegend sind es gar mehrere – nachzuholen,

dass gegen eine Heilung der festgestellten Verfahrensmängel insbesondere auch der Umstand spricht, dass dem Beschwerdeführer andernfalls eine Instanz verloren ginge (vgl. dazu EMARK 1998 Nr. 34 E. 10d S. 292),

dass zudem die angefochtene Verfügung vom 9. Januar 2009 datiert, einem Zeitpunkt, zu dem das Grundsatzurteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. November 2007 (BVG 2007/30) dem BFM als bekannt vorausgesetzt werden darf,

dass die Beschwerde demnach im Sinne der Erwägungen gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 9. November 2009 aufzuheben und das Bundesamt anzuweisen ist, dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau das rechtliche Gehör zu gewähren, den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig festzustellen und in der Sache neu zu entscheiden,

dass die Aufhebung der angefochtenen Verfügung vorliegend für den Beschwerdeführer und seine Familie nicht zu einer Bewilligung der Einreise in die Schweiz führt, da sich aus den Akten keine genügend konkreten Anhaltspunkte für die Annahme ergeben, ihnen wäre ein Verbleib in Sri Lanka für die Dauer der weiteren, noch erforderlichen Verfahrenshandlungen nicht zumutbar im Sinne von Art. 20 Abs. 2 AsylG,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 3 VwVG),

dass aufgrund der Akten nicht davon auszugehen ist, dem nicht vertretenen Beschwerdeführer seien verhältnismässig hohe Kosten entstanden, weshalb keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (Art. 7 Abs. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Verfügung vom 9. November 2009 wird aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau das rechtliche Gehör zu gewähren, den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig festzustellen und in der Sache neu zu entscheiden.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer (...) und das BFM.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Bruno Huber

Peter Jaggi

Versand: