

# **BVGer D-239/2010 vom 4. Juni 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-06-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-239\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-239_2010)

FR: TAF D-239/2010 du 4 juin 2010

IT: TAF D-239/2010 del 4 giugno 2010

## **Regeste**

Familienzusammenführung (Asyl)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehören Verfügungen des BFM auf dem Gebiet des Asyls; das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. c Ziff. 1 und Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert. Auf die die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 108 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG).

### **E. 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).

### **E. 3**

Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführenden erhebt in ihrer Beschwerde vorab die Rüge, die Vorinstanz habe es bis heute unterlassen, die Asylgesuche der Beschwerdeführenden aus dem Ausland entgegenzunehmen beziehungsweise zu registrieren, wiewohl deren Mutter, C.\_\_\_\_\_, in der schweizerischen Botschaft in Ankara nicht nur für sich, sondern auch für ihre drei (zum damaligen Zeitpunkt) minderjährigen Kinder ein Asylgesuch gestellt habe, wozu sie als Inhaberin der elterlichen Sorge berechtigt sei. Damit sei eine separate Willenserklärung der Beschwerdeführenden ungeachtet ihrer Urteilsfähigkeit nicht erforderlich gewesen. Die von der Vorinstanz noch in der angefochtenen Verfügung vertretene Ansicht, die Beschwerdeführenden hätten bei der ausländischen Vertretung der Schweiz persönlich ein Asylgesuch einzureichen, falls sie um Schutz vor Verfolgung nachsuchen wollten, stelle damit im Ergebnis eine Verletzung der Art. 18 und 20 AsylG sowie eine Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 29 der

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) dar.

### **E. 3.1**

Der Mutter der Beschwerdeführenden erklärte anlässlich ihrer persönlichen Anhörung in der schweizerischen Vertretung in Ankara vom 9. März 2009 nach Darlegung ihrer persönlichen Ausreisegründe, ihre Kinder seien mit ein Grund dafür gewesen, dass sie einen Asylantrag gestellt habe, zumal sie für diese in der Türkei keine Zukunft sehe (vgl. act. A1 S. 4 oben). Damit bringt sie nach Ansicht des Gerichts deutlich zum Ausdruck, dass sie nicht nur für sich persönlich, sondern auch für ihre drei Kinder und damit auch für die beiden Beschwerdeführenden ein Asylgesuch gestellt hat.

### **E. 3.2**

Gemäss langjähriger asylrechtlicher Praxis gilt die Einreichung eines Asylgesuches als sogenannt "relativ höchstpersönliches Recht" (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1996 Nr. 5). Als höchstpersönliches Recht steht es einer Person um ihrer selbst Willen, zum Schutz ihrer Grundrechte zu und kann gemäss Art. 19 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) von einer urteilsfähigen unmündigen Person allein, ohne Zustimmung ihres gesetzlichen Vertreters, ausgeübt werden (vgl. EMARK 1996 Nr. 3 S. 20 f., E. 2c; 1996 Nr. 4 S. 28 E. 2d; 1996 Nr. 5 S. 40 E. 4b). Die Ausübung eines höchstpersönlichen Rechts setzt somit lediglich die Urteilsfähigkeit, nicht aber die Mündigkeit einer für sich selbst handelnden Person voraus. Als relativ höchstpersönliches Recht lässt das Stellen eines Asylgesuches indessen (im Gegensatz zu den sogenannten "absolut höchstpersönlichen Rechten") eine Vertretung insofern zu, als für eine urteilsunfähige Person ein Asylgesuch auch durch ihren gesetzlichen Vertreter eingereicht werden kann (vgl. EMARK 1996 Nr. 4 S. 28 E. 2d; 1996 Nr. 5 S. 41 ff. E. 4c-e). Demgegenüber verpflichtet ein höchstpersönliches Recht - sei dieses nun relativer oder absoluter Natur - dessen urteilsfähigen unmündigen Träger grundsätzlich auch, dieses selbständig, also ohne Hilfe eines allfälligen gesetzlichen Vertreters, geltend zu machen (vgl. beispielsweise HEINZ HAUSHERR/REGINA E. AEBI-MÜLLER, Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. Aufl., Bern 2008, Rz. 07.24, S. 68). Angesichts des Gesagten erweist sich die vom BFM sowohl in seiner Verfügung vom 5. Juni 2009 (vgl. Sachverhalt Bst. B) als auch in der angefochtenen Verfügung vom 16. Dezember 2009 vertretene Ansicht, die Iniziiierung eines Asylverfahrens aus dem Ausland durch die urteilsfähige unmündige Personen setze einen persönlichen Antrag derselben voraus, grundsätzlich als zutreffend.

### **E. 3.3**

Im vorliegenden Fall sticht nun aber ins Auge, dass das BFM der Mutter der Beschwerdeführenden erstmals im Rahmen der am 5. Juni 2009 verfügten Einreisebewilligung - mithin lediglich drei Wochen vor ihrer effektiven Einreise in die Schweiz - mitgeteilt hat, dass ihre beiden älteren Kinder als urteilsfähig betrachtet würden und von diesen daher erwartet werde, dass sie in eigener Person ein Asyl- und Einreisegesuch einreichen müssten, falls sie ihre Mutter in die Schweiz zu begleiten wünschten. Da die Verfügung des BFM vom 5. Juni 2009 in deutscher Sprache abgefasst war und überdies die darin enthaltene Rechtsbelehrung in Bezug auf die beiden älteren Kinder für einen Laien a priori nicht ohne Weiteres verständlich anmutet, erscheint in casu die Darstellung von C.\_\_\_\_\_ durchaus plausibel, sie sei noch nach ihrer Einreise in die

Schweiz der festen Überzeugung gewesen, ihre Kinder würden automatisch in ihr Asylgesuch eingeschlossen (siehe Eingabe vom 29.10. 2009 S. 2 Abs. 2 und Beschwerde S. 3 Ziff. 1.3.). Vor diesem Hintergrund erscheint auch ihre Aussage glaubhaft, von der Botschaft auf ihre Nachfrage hin, weshalb nur ihr und ihrem Kleinkind die Ausreise bewilligt werde, noch vor ihrer Reise in die Schweiz die Antwort erhalten zu haben, über die Asylgesuche ihrer urteilsfähigen Kinder werde zu einem späteren Zeitpunkt (also nach ihrer Ausreise aus der Türkei in die Schweiz) befunden (vgl. Beschwerde S. 3 Ziff. 1.2.). So besehen hatte C.\_\_\_\_\_ im Zeitpunkt ihrer Ausreise aus der Türkei in die Schweiz nach Treu und Glauben keine Veranlassung daran zu zweifeln, dass die schweizerische Vertretung die Asylgesuche der Beschwerdeführenden alsbald an die Hand nehmen beziehungsweise diesen ebenfalls die Einreise in die Schweiz gestatten würde. Sie konnte somit nicht ahnen, dass das BFM die Asylanträge ihrer beiden Kinder entgegen der Zusicherung der Botschaft, über deren Asylgesuche werde alsbald entschieden, im Zeitpunkt der Eingabe ihrer Rechtsvertreterin vom 29. Oktober 2009 nicht einmal registriert hatte.

#### **E. 3.4**

All diese Missverständnisse beziehungsweise Unklarheiten zwischen dem BFM beziehungsweise der Botschaft einerseits und den Beschwerdeführenden beziehungsweise deren Mutter andererseits hätten letztlich nur dadurch ausgeräumt werden können, dass die Botschaft C.\_\_\_\_\_ bereits anlässlich ihrer Anhörung am 9. März 2009 in gebührender Form über die Formerfordernisse in Bezug auf die Asylgesuche ihrer beiden älteren, als urteilsfähig angesehenen Kinder aufgeklärt hätte. Eine entsprechende Rechtsbelehrung an die Adresse von C.\_\_\_\_\_ hätte mutmasslich auch dazu geführt, dass die Beschwerdeführenden bereits vor der Ausreise ihrer Mutter Ende Juni 2009 eigene Asylanträge formuliert hätten, womit sie das BFM - entsprechend seiner Zusicherung in seiner Verfügung vom 5. Juni 2009 - auch in die Schweiz hätte einreisen lassen müssen.

#### **E. 4**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, die Verfügung des BFM vom 16. Dezember 2009 aufzuheben und das Bundesamt anzuweisen, den Beschwerdeführenden die Einreise in die Schweiz zwecks Durchführung eines Asylverfahrens zu bewilligen. Bei dieser Sachlage kann offenbleiben, ob und inwieweit die Vorinstanz durch die Nichtanhandnahme der Asylverfahren beziehungsweise der am 16. Dezember 2009 verweigerten Einreisebewilligung zusätzlich die Bestimmungen von Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), Art. 14 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3, 9 und 10 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) sowie Art. 296 ff. ZGB verletzt hat.

#### **E. 5.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist damit gegenstandslos geworden.

#### **E. 5.2**

Den obsiegenden Beschwerdeführenden ist in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor

dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen. Die von der Rechtsvertreterin am 14. Januar 2010 zusammen mit der Beschwerdeschrift eingereichte Honorarnote im Gesamtbetrag von Fr. 941.50 erweist sich unter Zugrundelegung des veranschlagten Zeitaufwands von 5 ½ Stunden und einem Stundenansatz von Fr. 150.-- (zuzüglich 7,6 % Mehrwertsteuer) sowie einer Spesenpauschale von Fr. 53.80 als angemessen. Das BFM ist entsprechend anzuweisen, den Beschwerdeführenden diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.