

BVGer D-5431/2008 vom 19. Dezember 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-12-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5431_2008

FR: TAF D-5431/2008 du 19 décembre 2008

IT: TAF D-5431/2008 del 19 dicembre 2008

Regeste

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung

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 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 in diesem Bereich 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]).

E. 1.2

Vorab stellt sich die Frage der Prozessfähigkeit, welche als Sachurteilsvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen ist (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 73). Als verfahrensrechtliches Korrelat der Handlungsfähigkeit ist sie nach den einschlägigen zivilrechtlichen Vorschriften zu beurteilen (vgl. die dazu weiterhin zutreffende Praxis der Schweizerischen Asylrekurskommission [ARK] in Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 1996 Nr. 3 S. 19). Sie setzt demnach Urteilsfähigkeit, Mündigkeit und das Fehlen der Entmündigung voraus (Art. 13 und 17 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Die beschwerdeführenden Kinder wurden nach eigenen Angaben zwischen dem (...) und dem (...) geboren. Die Vorinstanz zweifelte die Altersangaben nicht an. Alle fünf waren demnach sowohl im Zeitpunkt der Einreichung des Asylgesuches als auch der Beschwerdeerhebung noch nicht 18 Jahre alt und damit unmündig (vgl. Art. 14 ZGB). Urteilsfähige unmündige oder entmündigte Personen können sich nur mit Zustimmung ihrer gesetzlichen Vertreter durch ihre Handlungen verpflichten (Art. 19 Abs. 1 ZGB). Soweit urteilsfähig, vermögen sie jedoch ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters selbstständig Rechte auszuüben, die ihnen um ihrer Persönlichkeit willen zustehen (Art. 19 Abs. 2 ZGB). Das Einreichen eines Asylgesuches wie auch die Ergreifung von damit zusammenhängenden Rechtsmitteln sind so genannt "höchstpersönliche" Rechte, die ein nicht mündiger, aber urteilsfähiger Gesuchsteller ohne Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters ausüben kann (vgl. EMARK 1996 Nr. 5). Vorliegend kann letztlich offen bleiben, wie es sich mit der Urteilsfähigkeit jedes einzelnen Beschwerdeführers beziehungsweise jeder einzelnen Beschwerdeführerin verhält. Die Mutter der Beschwerdeführenden hält sich - wie vorstehend erwähnt - in der Schweiz auf. Aus dem

Asylgesuch der Rechtsvertreterin ergibt sich, dass dieses nicht nur im Einverständnis, sondern gar im Auftrag der Mutter der Beschwerdeführenden erfolgte. Demnach kann ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass die Mutter als gesetzliche Vertreterin für ihre allenfalls noch urteilsunfähigen Kinder handelte, während die urteilsfähigen Kinder nach dem vorstehend Gesagten ohnehin für sich selbst handeln konnten. Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtene Verfügung berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 50 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

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. 3.1

In formeller Hinsicht wird in der Beschwerdeschrift eine Verletzung des Anspruches auf rechtliches Gehör geltend gemacht. Aus den Akten ergebe sich, dass das BFM der Schweizer Botschaft vorgängig der Anhörung der Beschwerdeführenden einen Fragenkatalog habe zukommen lassen. Gemäss dem Grundsatzentscheid der vormals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (EMARK 1994 Nr. 1) unterliege nicht nur das Antwortschreiben der schweizerischen Vertretung im Ausland, sondern auch der Fragenkatalog des BFM dem Einsichtsrecht. Aus diesem Grund sei auch nicht ersichtlich, ob und inwiefern die Botschaft auf die spezielle Situation unbegleiteter Minderjähriger (Kinderrechtskonvention, UNO-Charta des Kindes etc.) hingewiesen worden sei. Das Schreiben der Botschaft selber enthalte keinerlei Hinweis, dass der speziellen Situation der Kinder in irgend einer Form Rechnung getragen worden wäre.

E. 3.2

Der in der Rechtsmitteleingabe herangezogene Vergleich mit der Rechtsprechung bezüglich Editionsspflicht bei Botschaftsanfragen beziehungsweise -abklärungen überzeugt nicht. Während Botschaftsabklärungen ohne Mitwirkung der Asylsuchenden stattfinden, sind Asylsuchende im Auslandsverfahren, die von der jeweiligen Botschaft angehört werden, als Befragte direkt beteiligt. Damit erfährt der Asylsuchende logischerweise unmittelbar, welche Fragen ihm gestellt werden. Dass sich die Botschaften dabei, mangels Erfahrungen bei Anhörungen im Asylbereich, beim Bundesamt nach den anzusprechenden Themenbereichen erkundigen, ist nachvollziehbar und erscheint auch sinnvoll. Massgebend sind aber nicht die vom Bundesamt umschriebenen Themenbereich, sondern die von der Botschaft tatsächlich gestellten Fragen beziehungsweise das entsprechende Protokoll. Wenn somit eine allfällige, an eine Botschaft gerichtete Auskunft des Bundesamtes den Beschwerdeführenden nicht offengelegt wird, wie dies vorliegend der Fall ist, ist darin keine Verletzung des Anspruches auf rechtliches Gehör zu sehen.

E. 3.3

Wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, ist die vorliegende Beschwerde gutzuheissen. Es kann deshalb offen bleiben, ob die durchgeführten Befragungen von unbegleiteten Minderjährigen ohne Vertrauensperson (vgl. Art. 17 Abs. 2 AsylG sowie Art. 7 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311])

durch einen Botschaftsangehörigen im Lichte des Asylgesetzes und des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention [KRK]; SR 0.107) überhaupt zulässig wären.

E. 4.1

Gemäss Art. 19 Abs. 1 AsylG kann ein Asylgesuch im Ausland bei einer schweizerischen Vertretung gestellt werden, welche es mit einem Bericht an das Bundesamt überweist (Art. 20 Abs. 1 AsylG). Die schweizerische Vertretung führt mit der asylsuchenden Person in der Regel eine Befragung durch (Art. 10 Abs. 1 AsylV 1). Die schweizerische Vertretung überweist dem Bundesamt das Befragungsprotokoll oder das schriftliche Asylgesuch sowie weitere zweckdienliche Unterlagen und einen ergänzenden Bericht, der ihre Beurteilung des Asylgesuchs enthält (Art. 10 Abs. 3 AsylV 1).

E. 4.2

Das Bundesamt kann ein im Ausland eingereichtes Asylgesuch ablehnen, wenn die gesuchstellende Person keine Verfolgung glaubhaft macht oder ihr die Aufnahme in einem Drittstaat zugemutet werden kann (vgl. Art. 3, Art. 7 und Art. 52 Abs. 2 AsylG). Umgekehrt führt es (noch) nicht zur Anerkennung als Flüchtling und zur Gewährung von Asyl durch die Schweiz, wenn die bei einer Vertretung im Ausland um Asyl nachsuchende Person glaubhaft zu machen vermag, dass für sie eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder für die Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG besteht. Diesfalls kann dem Asylsuchenden lediglich von der durch das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) dazu ermächtigten schweizerischen Vertretung die Einreise in die Schweiz im Hinblick auf die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung bewilligt werden (Art. 20 Abs. 3 AsylG). Die Einreise in die Schweiz wird einer im Ausland um Asyl nachsuchenden Person ausserdem zur Abklärung des Sachverhaltes bewilligt, wobei die Bewilligung durch das Bundesamt und - gemäss Art. 20 Abs. 2 AsylG - nur unter der Bedingung erteilt wird, dass der Person nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen (vgl. zum Ganzen BVGE 2007/30 E. 2 S. 360 f.).

E. 4.3

Die Beschwerdeführenden wenden ein, die Vorinstanz gehe von einem unvollständigen und unzutreffend erhobenen Sachverhalt aus und beurteile die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Beschwerdeführenden fehlerhaft. Einerseits habe das Bundesamt den Zeitraum, den die Beschwerdeführenden nach der Flucht ihrer Mutter alleine in Somalia verbracht hätten, nicht berücksichtigt. Andererseits lasse sich aus dem Umstand, dass die Vorbringen der Mutter in ihrem eigenen Asylverfahren als nicht glaubhaft erachtet worden seien, nicht folgern, auch die Aussagen der Beschwerdeführenden seien unglaubhaft, selbst wenn sie teilweise denselben Sachverhalt geschildert hätten. Für deren Aussagen sei eine eigene Glaubhaftigkeitsprüfung vorzunehmen.

E. 4.4

Die Asylbehörde hat den rechtserheblichen Sachverhalt vor ihrem Entscheid von Amtes wegen vollständig und richtig abzuklären (vgl. Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG; Art. 32 VwVG). Dabei muss sie die für das Verfahren erforderlichen Sachverhaltsunterlagen beschaffen und die rechtlich relevanten Umstände abklären und darüber ordnungsgemäss Beweis führen (vgl. Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 97). Gemäss Art. 8 AsylG

hat die asylsuchende Person indessen die Pflicht und - unter dem Blickwinkel des rechtlichen Gehörs - das Recht, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken.

E. 4.5

Alle drei befragten Beschwerdeführenden schilderten die Umstände, die zur Ausreise der Mutter führten, weitgehend übereinstimmend. Die älteste Beschwerdeführerin (Jahrgang [...]) führte sodann aus, nachdem der Grossvater erblindet sei und er sein Vieh aufgrund einer Dürre verloren habe, hätten sie sich entschieden, nach C. _____ zurückzukehren, wo sie bei einer Frau namens H. gelebt hätten. Der Grund für ihre Flucht nach Äthiopien sei gewesen, dass die Leute in C. _____ wieder begonnen hätten, sie zu jagen ("to hunt us"), und dass sie befürchteten, die Leute würden sie verletzen. Die zweitälteste Beschwerdeführerin (Jahrgang [...]) ihrerseits gab an, die Leute hätten sie ständig belästigt, weshalb sie nach Addis Abeba geflohen seien. Der ebenfalls befragte älteste Beschwerdeführer (Jahrgang [...]) erwähnte lediglich, er fürchte sich davor, nach Somalia zurückzukehren, weil sie gesucht und getötet würden. Das Bundesamt führte in der angefochtenen Verfügung zunächst aus, die Beschwerdeführenden leiteten ihre eigene Verfolgung von der nicht glaubhaften Darlegung der Mutter ab, weshalb den Vorbringen die Basis für die Glaubhaftigkeit entzogen sei und es sich erübrige, auf weitere Unglaubhaftigkeitselemente näher einzugehen. Weiter hielt es fest, die Beschwerdeführenden wiesen auf die insgesamt sehr schlechten Lebensbedingungen in Somalia hin, insbesondere auch wegen des weitgehend fehlenden tragfähigen Beziehungsnetzes. Solche Nachteile, welche auf die allgemeinen politischen, wirtschaftlichen oder sozialen Lebensbedingungen in einem Staat zurückzuführen seien, stellten keine asylbeachtliche Verfolgung dar. Zutreffend ist, dass sowohl die Beschwerdeführenden im vorliegenden Verfahren als auch ihre Mutter im eigenen Asylverfahren den Ursprung für ihre Schwierigkeiten in Somalia - dass der Vater beziehungsweise Ehemann gestorben sei und die Mutter daraufhin einen der Familie väterlicherseits nicht genehmen Mann geheiratet habe, welcher in der Folge umgebracht worden sei - übereinstimmend schilderten. Die Angaben der Mutter wurden deshalb als unglaubhaft qualifiziert, weil ein Fingerabdruckvergleich in D. _____ ergeben hatte, dass sie dort unter Angabe abweichender Personalien am (...) erkennungsdienstlich erfasst worden war, in einem Zeitpunkt also, als sie sich nach ihren eigenen Angaben noch in Somalia aufgehalten und sich neu verheiratet haben wollte. Da sie keine Erklärung für diesen Widerspruch angeben konnte, sondern lediglich das Abklärungsergebnis bestritt, wurden ihr die für den fraglichen Zeitraum (Ende [...]/Anfang [...]) geltend gemachten Ereignisse in Somalia nicht geglaubt. Aus diesem Umstand jedoch zu schliessen, den Beschwerdeführenden könne ebenfalls nicht geglaubt werden, ohne deren eigene Angaben auf ihre Glaubhaftigkeit zu prüfen, geht nicht an. Dies bereits deshalb, weil die Beschwerdeführenden in ihren eigenen Befragungen keine zeitlichen Angaben machten und sich aus den entsprechenden Befragungsprotokollen auch kein Hinweis darauf ergibt, dass sie zum Widerspruch in den Aussagen ihrer Mutter befragt worden wären. Hinzu kommt, wie in der Beschwerdeschrift ausgeführt, dass sich das Bundesamt mit der Situation der Kinder nach ihrer Rückkehr nach C. _____ gar nicht auseinandergesetzt hat. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die entsprechenden Umstände sich auf die Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Sachverhaltsdarstellung und/oder auf diejenige der Flüchtlingseigenschaft auswirken kann. Dass die Befragungsprotokolle diesbezüglich nur rudimentäre Angaben enthalten, ändert nichts. Es ist nämlich nicht ersichtlich, ob und inwiefern die Beschwerdeführenden überhaupt zu konkreteren Angaben aufgefordert

wurden. Nach dem Gesagten ist mit den Beschwerdeführenden davon auszugehen, dass der Sachverhalt nicht vollständig festgestellt wurde und die vorinstanzliche Beweiswürdigung einer Prüfung nicht standhält.

E. 4.6

Zu prüfen bleibt demnach, ob den Beschwerdeführenden für die Dauer der näheren Abklärung des Sachverhalts ein weiterer Aufenthalt in Äthiopien zumutbar erscheint. Die Vorinstanz hat nicht in Frage gestellt, dass sich die Beschwerdeführenden ohne erwachsene Begleitperson in Addis Abeba befinden. Im Botschaftsbericht wird ausgeführt, somalische Flüchtlinge müssten sich grundsätzlich bei den Behörden in Äthiopien melden, so dass sie daraufhin in eines der zwei Flüchtlingslager transferiert werden könnten. Zahlreiche Somalier zögen es jedoch vor, illegal in den Städten zu leben, wo sie selber für ihre Bedürfnisse aufkommen und sich auf eine grosse Gemeinschaft von Mitbürgern stützen könnten. Deren Lebensbedingungen seien jedoch nicht einfach. Diese Personen verfügten nicht über einen offiziellen Aufenthaltsstatus in Äthiopien, sie würden aber generell von den äthiopischen Behörden toleriert. Nach den vom UNHCR erhaltenen Auskünften würden die illegal in Äthiopien lebenden Somalier nicht verfolgt (vgl. B9/3 S. 2). Zwar ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden grundsätzlich in Äthiopien (ob illegal oder in einem Flüchtlingslager) verbleiben könnten, doch erscheint dies insgesamt als nicht zumutbar. Auch wenn die älteste Beschwerdeführerin zwischenzeitlich (nach schweizerischem Recht: Art. 14 ZGB) das Mündigkeitsalter erreichte, erscheint angesichts der Situation in Äthiopien (vgl. dazu etwa U.S. Committee for Refugees and Immigrants, World Refugee Survey 2008, Juli 2008) wenig wahrscheinlich, dass sie für ihre vier minderjährigen Geschwister einigermaßen geordnete Lebensumstände schaffen könnte. Hinzu kommt einerseits, dass mit der vorläufigen Aufnahme der Mutter der Beschwerdeführenden in der Schweiz die Beziehungsnähe zur Schweiz offensichtlich gegeben ist. Andererseits erscheint es angesichts der fehlenden Erfahrung der Schweizer Botschaft(en) mit Befragungen von Asylsuchenden, insbesondere wenn die anzuhörenden Personen minderjährig sind, auch nicht sinnvoll, weitere Sachverhaltsabklärungen respektive eine eingehendere Befragung der Beschwerdeführenden im Ausland durchführen zu lassen.

E. 4.7

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt damit aufgrund der Akten zum Schluss, dass ein Aufenthalt aller Beschwerdeführenden in Äthiopien für die Dauer der weiteren Sachverhaltsabklärung unzumutbar erscheint.

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde im Sinne der vorstehenden Erwägungen gutzuheissen und die Verfügung des BFM vom 24. Juli 2008 ist aufzuheben. Das BFM ist anzuweisen, den Beschwerdeführenden die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und nach deren Einreise das Asylverfahren fortzusetzen.

E. 6.1

Beim vorliegenden Ausgang des Beschwerdeverfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das Gesuch der Beschwerdeführenden um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird damit gegenstandslos.

E. 6.2

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. Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht. Der notwendige Vertretungsaufwand lässt sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet wird (vgl. Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren (Art. 9-11 und 13 VGKE) ist die Parteientschädigung auf Fr. 800.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Das BFM ist entsprechend anzuweisen, den Beschwerdeführenden diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

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