



Abteilung IV
D-2367/2013
thc/fes

Urteil vom 14. Oktober 2013

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),
Richter Martin Zoller, Richter Walter Lang,
Gerichtsschreiberin Sarah Ferreyra.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Gabriel Püntener, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung
(Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des BFM vom 18. März 2013 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer, ein ethnischer Tamile aus B._____ (Provinz Jaffna), verliess Sri Lanka eigenen Angaben zufolge am 25. Dezember 2008 und suchte tags darauf in der Schweiz um Asyl nach. Das BFM stellte mit Verfügung vom 19. Februar 2010 fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte sein Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es seine Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an. Das Bundesverwaltungsgericht wies eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde vom 23. März 2010 mit Urteil D-1842/2010 vom 26. September 2012 ab.

B.

Mit Eingabe an das BFM vom 12. Februar 2013 (Titel: neuer Sachverhalt, neue Asylgründe aufgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe [Art. 3 Abs. 1 AsylG], neues Asylgesuch; evtl. Feststellung der Unzulässigkeit, evtl. Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges) liess der Beschwerdeführer um die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl ersuchen. Eventuell seien die Unzulässigkeit beziehungsweise die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und es seien die notwendigen Sachverhaltsabklärungen vorzunehmen. Der Eingabe wurden 59 Beweismittel beigelegt (vgl. S. 35 ff. derselben sowie Couverts B2 und B3 in den BFM-Akten).

C.

Das BFM teilte dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 18. März 2013 – eröffnet am 27. März 2013 – mit, seine Eingabe vom 12. Februar 2013 sei als Wiedererwägungsgesuch zu qualifizieren, und wies dieses ab, soweit es darauf eintrat. Es stellte fest, die Verfügung vom 19. Februar 2010 sei rechtskräftig und vollstreckbar und einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Den Antrag um die Vornahme weiterer Sachverhaltsabklärungen wies es ab und erhob eine Gebühr in der Höhe von Fr. 600.-.

D.

Mit Eingabe vom 26. April 2013 liess der Beschwerdeführer, handelnd durch seinen Rechtsvertreter, beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung vom 18. März 2013 erheben und beantragen, es sei die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung festzustellen, eventuell sei diese aufzuheben und die Sache zur Behandlung als Asylgesuch an das BFM zurückzuweisen. Eventuell sei die Verfügung wegen

Verletzung der Begründungspflicht aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen oder die Sache zur korrekten Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und zur Neubeurteilung an das BFM zurückzuweisen. Eventuell seien die Verfügungen des BFM vom 19. Februar 2010 und vom 18. März 2013 im Wegweisungspunkt aufzuheben und es sei die Flüchtlingseigenschaft eventuell die Unzulässigkeit und die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht liess er beantragen, es sei im Sinne einer vorsorglichen Massnahme festzustellen, dass der vorliegenden Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme, und die kantonalen Behörden seien anzuweisen, von Vollzugshandlungen abzusehen. Schliesslich ersuchte er um Mitteilung des Spruchkörpers.

Als Beilage zur Beschwerde liess er nebst der angefochtenen Verfügung fünf Berichte zur Situation in Sri Lanka und von Rückkehrenden nach Sri Lanka einreichen.

E.

Die Instruktionsrichterin des Bundesverwaltungsgerichts setzte den Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) mit Verfügung vom 30. April 2013 vorsorglich aus.

F.

Mit Schreiben vom 20. Mai 2013 machte der Beschwerdeführer ergänzende Ausführungen und reichte einen Bericht der Internetseite Colombo-telegraph.com vom 29. April 2013 (Beilage 7) zu den Akten.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 6. Juni 2013 setzte die Instruktionsrichterin den Vollzug der Wegweisung aus und stellte fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtete sie und teilte dem Beschwerdeführer die Zusammensetzung des Spruchkörpers mit. Gleichzeitig gab sie der Vorinstanz Gelegenheit, eine Vernehmlassung zur Beschwerde einzureichen.

H.

In der Vernehmlassung vom 17. Juni 2013 führte das BFM aus, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung seines Standpunktes rechtfertigen wür-

den, und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Instruktionsrichterin stellte diese dem Beschwerdeführer am 20. Juni 2013 zu und gab ihm Gelegenheit, eine Replik einzureichen.

I.

Mit Eingabe vom 5. Juli 2013 liess der Beschwerdeführer mittels seines Rechtsvertreters zur Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung nehmen, ergänzende Bemerkungen zur Situation in Sri Lanka anbringen und dazu acht Beilagen (8 – 15) einreichen.

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

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).

3.

3.1 Mit Eingabe vom 12. Februar 2013 an das BFM trug der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vor, es habe sich seit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2012 ein neuer rechtserheblicher Sachverhalt ergeben, aus dem sich eine asylrelevante Verfolgung der Person des Beschwerdeführers ergebe. Dessen Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe bilde die Basis seines neuen Asylgesuches. Beim Beschwerdeführer handle es sich um einen abgewiesenen tamilischen Asylgesuchsteller, welcher nach Sri Lanka zurückgeschafft werden sollte. Diese Gruppe der jungen, abgewiesenen tamilischen Asylsuchenden, welche aus einem europäischen Zentrum der Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) ins Heimatland zurückgeschafft werden sollten, würden aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu dieser Gruppe bei ihrer Einreise durch die staatlichen Organe verfolgt. Der Beschwerdeführer müsse mit überwiegender Wahrscheinlichkeit (höher als 50%) im Falle einer Rückschaffung mit Verfolgung rechnen. Dieser Sachverhalt habe sich grösstenteils nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2012 verwirklicht, weshalb die entsprechenden Vorbringen im Rahmen eines neuen Asylgesuches zu prüfen seien. Das Bundesverwaltungsgericht habe in seinem Grundsatzurteil vom 27. Oktober 2011 (BVGE 2011/24) bezüglich der Lage in Sri Lanka eine Einschätzung vorgenommen und dabei nicht abschliessend aufgeführte Risikogruppen definiert. Dieses Urteil stütze sich auf Länderberichte, welche im Jahr 2010 erhoben und verfasst worden seien. In besagtem Urteil seien die grossen Entwicklungen der letzten zwei Jahre, namentlich die Weiterführung des Kampfes der sri-lankischen Regierung gegen die LTTE und die damit einhergehenden Überwachungsmassnahmen, namentlich gegenüber der tamilischen Bevölkerung im In- und Ausland sowie der Ausbau und die Vernetzung der Nachrichtendienste, noch nicht erfasst worden. Der rechtserhebliche asylrelevante Sachverhalt präsentiere sich heute deutlich anders. Der rechtserhebliche Sachverhalt müsse zum einen vollständig abgeklärt und zum anderen korrekt beurteilt werden. Unter Hinweis auf die aktuelle Lage in Sri Lanka und die 59 eingereichten Beweismittel werde dargelegt, dass abgewiesene tamilische Asylsuchende bei einer Rückkehr nach Sri Lanka generell Gefahr liefen, einer asylrechtlich relevanten Verfolgung ausgesetzt zu werden. Zu beachten sei weiter, dass sich gemäss dem Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) vom 15. November 2012 die sozioökonomische Situation im Norden Sri Lankas im Laufe des letzten Jahres massiv verschlechtert habe. Auch diese neuste Sachverhaltsentwicklung mache wiederum klar, dass dem Beschwerdeführer ein Vollzug der Wegweisung nicht zugemutet werden

könne. Auch die Eltern des Beschwerdeführers seien von der Verarmung im Norden Sri Lankas betroffen und wären somit nicht in der Lage, dem Beschwerdeführer ein ausreichendes Netz bei einer Rückkehr nach Sri Lanka zu gewähren.

3.2 Das BFM führte in der angefochtenen Verfügung vom 18. März 2013 im Wesentlichen aus, ein zweites Asylgesuch liege erstens nur dann vor, wenn in asylrechtlich relevanter Hinsicht ein nachträglich veränderter Sachverhalt geltend gemacht werde. Ein nach bereits durchlaufenem Asylverfahren erneutes Asylgesuch ermögliche die Berücksichtigung von Ereignissen, die nach dem rechtskräftigen Abschluss des ersten Asylverfahrens zustande gekommen seien und eine Veränderung des asylrechtlich relevanten Sachverhalts begründen könnten. Es könne aber nicht Sinn des Gesetzgebers sein, dass lediglich aufgrund der Behauptung, der Sachverhalt habe sich diesbezüglich verändert, ein zweites Asylgesuch eröffnet werde und somit das vormals rechtskräftig abgeschlossene Asylverfahren erneut aufgenommen werden müsse, ohne dass es tatsächlich eine solche Veränderung in asylrelevanter Hinsicht gegeben habe. Das Bundesverwaltungsgericht habe bezüglich Sri Lanka verschiedentlich ausgeschlossen, dass lediglich aufgrund der Zugehörigkeit zur Gruppe der abgewiesenen, tamilischen Asylbewerber eine asylrelevante Verfolgung zu befürchten sei. Angesichts dieser Praxis sei es zu keinem veränderten Sachverhalt in asylrelevanter Hinsicht gekommen, wodurch auch die bisherige Praxis des BFM, entsprechende Gesuche unter den Gesichtspunkten von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zu prüfen, nicht mehr gerechtfertigt sei. Das Gesuch sei deshalb als Wiedererwägungsgesuch zu behandeln. Zweitens bezögen sich die eingereichten Dokumente und Vorbringen mehrheitlich auf Geschehnisse, welche vor dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2012 vorgefallen seien, so unter anderem die geltend gemachte veränderte Rückführungspraxis der britischen Behörden. Eine nachträglich veränderte Sachlage könne schon angesichts des Zeitpunkts der Ereignisse ausgeschlossen werden. Der rechtserhebliche Sachverhalt habe somit bereits zum Zeitpunkt der Behandlung des ersten Asylgesuchs durch das Bundesverwaltungsgericht bestanden, spätestens aber mit der seit Anfang 2012 bestehenden Forderung von Menschenrechtsorganisationen nach einem Rückführungsstopp abgewiesener Asylsuchender nach Sri Lanka. Folglich handle es sich bei der Eingabe vom 12. Februar 2013 um ein qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch. Daher würden mit der Eingabe die Revisions- beziehungsweise Wiedererwägungsgründe von Art. 66 Abs. 2 VwVG ange-rufen.

Zum Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers sei festzuhalten, dass bereits ab Anfang 2012 Nichtregierungsorganisationen auf die Situation von abgewiesenen tamilischen Asylsuchenden aufmerksam gemacht hätten, wodurch sich der Sachverhalt seit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2012 nicht wesentlich geändert habe. Qualitativ müssten nachträglich eingetretene Tatsachen gegenüber dem Tatbestand der früheren, rechtskräftigen Verfügung aber eine wesentliche Veränderung der Sachlage bewirken. Dem sei hinzuzufügen, dass das Bundesverwaltungsgericht in den Urteilen D-6117/2012 vom 15. Januar 2013 und D-6644/2012 vom 22. Januar 2013 einen wesentlich veränderten Sachverhalt in asylrelevanter Hinsicht ausgeschlossen habe, wodurch die Ausführungen des Beschwerdeführers lediglich hinsichtlich dem Vorliegen allfälliger Wegweisungshindernisse relevant seien.

Insofern in der Eingabe vom 12. Februar 2013 die ursprüngliche Fehlerhaftigkeit des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2012 gerügt werde, sei darauf hinzuweisen, dass Urteile des Bundesverwaltungsgerichts nur im Rahmen eines Revisionsverfahrens durch das Gericht selbst geprüft werden könnten, weshalb aufgrund fehlender Zuständigkeit gestützt auf Art. 9 Abs. 2 VwVG nicht darauf einzutreten sei.

Bezüglich der geltend gemachten veränderten Sachlage in Sri Lanka sei darauf zu verweisen, dass aufgrund der eingereichten, nach dem Urteil vom 26. September 2013 (recte: 2012]) entstandenen Dokumente nicht abgeleitet werden könne, dass der Vollzug der Wegweisung nach Sri Lanka unzumutbar sei. Trotz der umfangreichen Dokumentation seines Gesuches würde der Beschwerdeführer keine Dokumente einreichen, welche zum Schluss führen könnten, dass sich die Lage in Sri Lanka in der von ihm geltend gemachten Art und Weise geändert habe. Die in den Beweismitteln vorgebrachten Ereignisse seien weitgehend vor dem Urteil vom 26. September 2012 vorgefallen. Die nach dem Urteil entstandenen Dokumente bezögen sich entweder ausschliesslich auf die Situation von ehemaligen Mitgliedern der LTTE oder es handle sich dabei um lokal begrenzte Vorfälle, welche keine Auswirkungen auf die allgemeine Lage hätten. Auch das Bundesverwaltungsgericht erachte den Vollzug der Wegweisung in seiner jüngsten Rechtsprechung für zumutbar. Der Sachverhalt bezüglich der allgemeinen Lage in Sri Lanka und der Situation für abgewiesene tamilische Rückkehrer sei erstellt, weshalb sich weitere Abklärungen erübrigen würden.

Zusammenfassend sei festzuhalten, dass keine Gründe vorlägen, welche die Rechtskraft der Verfügung vom 19. Februar 2010 beseitigen könnten. Das Wiedererwägungsgesuch sei deshalb abzuweisen, soweit darauf eingetreten werde.

3.3 In der Beschwerde wird im Wesentlichen geltend gemacht, die Vorinstanz und das Bundesverwaltungsgericht hätten ihre Rechtsprechung seit dem Urteil vom 27. Oktober 2011 (BVGE 2011/24), welches sich auf den Sachverhalt abstütze, wie er sich Ende 2010 präsentiert habe, nicht mehr an die neuste Situation in Sri Lanka angepasst. Dieses Vorgehen führe dazu, dass die aktuelle Verfolgungssituation nicht mehr festgestellt werden könne und formelle Verfahrensgarantien wie der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt würden. Im neuen Asylgesuch sei auf verschiedene Ereignisse in Sri Lanka hingewiesen worden, die sich vor und nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2011 (recte 2012) zugetragen hätten. Das BFM und das Bundesverwaltungsgericht hätten im Jahr 2012 Anstrengungen unternommen, die Praxis bei der Einreichung von Mehrfachgesuchen zu verändern. Das BFM halte im angefochtenen Entscheid selber fest, dass es von Seiten des BFM nicht mehr als gerechtfertigt erscheine, entsprechende Gesuche unter dem Gesichtspunkt von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zu prüfen. Das BFM verweise zur Begründung dieser Praxisänderung auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-6117/2012 vom 15. Januar 2013 und D-6644/2012 vom 22. Januar 2013. Diese beiden Urteile würden sich jedoch gerade nicht mit der heute bestehenden aktuellen asylrelevanten Verfolgungsgefahr für abgewiesene tamilische Asylgesuchsteller, welche nach Sri Lanka zurückgeschafft werden sollen, beschäftigen. Der Verweis auf diese Urteile ergebe keine Rechtfertigung, die mehrfach geänderte Praxis betreffend Zuständigkeit zur Prüfung des Asylgesuches wiederum abzuändern.

Der Beschwerdeführer habe in seinem Asylgesuch vom 12. Februar 2013 zahlreiche Ereignisse vorgebracht, welche sich nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts verwirklicht hätten. Anders als das BFM schreibe, werde diese Veränderung des Sachverhalts nicht nur etwa behauptet, sondern diese Veränderung werde auch durch umfangreiche Beweismittel belegt. Das Vorliegen solcher neuer Beweismittel, welche den geltend gemachten neuen rechtserheblichen Sachverhalt betreffen würden, könne nun aber unter keinem Titel als Wiedererwägungsgesuch, sondern müsse zwingend als Asylgesuch geprüft werden. Gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sei ein Gesuch, mit dem die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft verlangt werde, als neues Asylgesuch

nach Art. 18 i.V.m. Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG mit den entsprechenden Verfahrensgarantien zu behandeln. Von dieser Regel dürfe nur abgewichen werden, wenn mit dem neuen Gesuch eigentliche Revisionsgründe geltend gemacht würden. Mit der Eingabe vom 12. Februar 2013 seien ausdrücklich die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft beantragt und mehrere Ereignisse vorgebracht worden, die sich nach dem letzten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zugetragen hätten. Daran ändere sich auch nichts, dass auch einige Elemente vorgebracht worden seien, die sich vor dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zugetragen hätten. Der Umstand, dass das BFM die Eingabe dennoch als Wiedererwägungsgesuch behandelt habe, lege die Vermutung nahe, es habe verhindern wollen, dass dem hängigen Verfahren aufschiebende Wirkung zukomme. Aufgrund dessen sei die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung festzustellen, evtl. sei die Verfügung aufgrund der Verletzung von Art. 18 i.V.m. Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung als Asylgesuch an das BFM zurückzuweisen.

Das BFM habe das eingereichte Gesuch fälschlicherweise als Wiedererwägungsgesuch hinsichtlich des Wegweisungsvollzugs erachtet und trotzdem keine Prüfung der Durchführbarkeit des Vollzugs vorgenommen. Es habe lediglich auf das Urteil E-2382/2012 vom 27. Februar 2013 verwiesen, das die Sachverhaltsentwicklung seit Juni 2012 nicht berücksichtigt habe. Ein Verweis auf ein Urteil könne die individuelle Prüfung von Vollzugshindernissen nicht ersetzen. Das Fehlen einer Auseinandersetzung mit dem Vorliegen von Vollzugshindernissen stelle eine schwere Verletzung der Begründungspflicht dar und rechtfertige die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Es sei bereits darauf hingewiesen worden, dass auch diejenigen Sachverhalte zu prüfen seien, die im Zeitpunkt des Urteils vom 26. September 2012 nicht vorgebracht worden seien, aus denen sich aber eine Gefährdung des Beschwerdeführers ergebe. Das BFM hätte sich nicht in einem pauschalen Satz, sondern inhaltlich mit den eingereichten Beweismitteln und den Ausführungen im Asylgesuch vom 12. Februar 2013 auseinandersetzen müssen, zumal sich daraus ergebe, inwiefern diese Ereignisse für die Annahme der Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers von rechtserheblicher Bedeutung seien. Auch diesbezüglich sei die Begründungspflicht verletzt worden. Das BFM hätte sich selbstverständlich auch mit den Sachverhalten und den entsprechenden Beweismitteln auseinandersetzen müssen, die sich vor dem 26. September 2012 verwirklicht hätten.

Angesichts der laufend erscheinenden neuen Berichte über festgenommene und gefolterte tamilische Rückkehrer könne nicht davon gesprochen werden, dass der Sachverhalt abschliessend erstellt sei. In Grossbritannien sei bezüglich der Gefährdung von tamilischen Rückkehrern ein "test case" hängig, in dem am 19. April 2013 die Anhörung stattgefunden habe, was die Forderung nach weiteren Abklärungen und Abwarten der Ereignisse in Grossbritannien verstärke. Da das BFM die entsprechenden Anträge abgewiesen habe, sei der Sachverhalt nur ungenügend abgeklärt worden. Interessant sei die Behauptung im angefochtenen Entscheid, dass bereits seit Anfang 2012 Nichtregierungsorganisationen auf die Situation von abgewiesenen tamilischen Asylgesuchstellern aufmerksam gemacht hätten. Die nachfolgenden Ereignisse hätten gezeigt, dass diese Befürchtungen berechtigt gewesen seien. Dem BFM sei bekannt, dass sich die Situation nicht mehr so präsentiere, wie sie im Grundsatzurteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Oktober 2011 eingeschätzt worden sei. Es liege somit auf der Hand, dass weitere Abklärungen notwendig gewesen wären.

3.4 Das BFM führt in seiner Vernehmlassung aus, das Bundesverwaltungsgericht habe seine Praxis hinsichtlich der Rechtsnatur von nach rechtskräftig abgeschlossenen Asylverfahren eingegangenen Gesuchen in verschiedenen Urteilen spezifiziert. So handle es sich ausschliesslich um ein zweites Asylgesuch, wenn sich der Sachverhalt in asylrechtlich relevanter Weise verändert habe (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-2433/2012 vom 18. Juni 2012, D-2995/2012 vom 18. Juli 2012, D-2423/2012/D-2437/2012 vom 31. Juli 2012). Die Asylrelevanz der geltend gemachten Veränderung des Sachverhalts sei vorliegend indessen nicht gegeben, wodurch die Eingabe vom 12. Februar 2013 korrekterweise als Wiedererwägungsgesuch behandelt worden sei, zumal das Bundesverwaltungsgericht kurz vorher in verschiedenen Urteilen ausgeschlossen habe, dass eine kollektive Gefährdung von tamilischen Rückkehrern vorliege (Urteil D-6644/2012 vom 22. Januar 2013). Eine andere Sichtweise hätte zur Folge, dass lediglich mit der Behauptung des Vorliegens einer veränderten Sachlage ohne jegliche Asylrelevanz ein zweites Asylverfahren durchgeführt werden müsste, wodurch die Rechtssicherheit und Rechtsbeständigkeit eines vormals getroffenen Entscheids wiederholt in Frage gestellt und dessen Vollzug verhindert werden könnte.

3.5 In der Stellungnahme wird geltend gemacht, das BFM sei der Ansicht, dass der unterzeichnete Anwalt lediglich eine veränderte Sachlage ohne jegliche Asylrelevanz behaupte. Angesichts des Umstandes, dass im

Asylgesuch vom 12. Februar 2013 die veränderte Sachlage im Detail bewiesen worden sei, stelle sich ernsthaft die Frage, ob das entsprechende Gesuch vom BFM je in seiner vollen Länge gelesen worden sei und die eingereichten Beweismittel beachtet und gewürdigt worden seien. Hinsichtlich der Qualifikation des Gesuchs vom 12. Februar 2013 sei festzuhalten, dass aufgrund der ständig wechselnden Praxis des Bundesverwaltungsgerichts keine Rechtssicherheit darüber existiere, in welcher Form und bei welcher Behörde ein gemischter Sachverhalt vorzubringen sei. Bezogen auf gemischte Gesuche, bei welchen Sachverhalte vorgebracht würden, welche teilweise vor und andere nach dem entsprechenden Erlass eines Bundesverwaltungsgerichtsurteils entstanden seien, sei gemäss der aktuellen Praxis die Zuständigkeit für die Prüfung solcher Gründe dem BFM im Rahmen eines Asylverfahrens zugewiesen. Aus dem Bericht der UK Border Agency vom Dezember 2012 gehe hervor, dass im Zeitraum von 2009 bis 2012 aus Europa 3691 srilankische abgewiesene Asylsuchende zurückkehrten. Diese Zahl stehe 99 Fällen von tamilischen Rückkehrenden gegenüber, die seit 2009 verhaftet und gefoltert worden seien. Es sei davon auszugehen, dass eine relativ grosse Dunkelziffer bestehe. Es könne deshalb nicht von einer geringen Wahrscheinlichkeit einer Verhaftung ausgegangen werden. Das Risiko, dass der Beschwerdeführer Opfer einer asylrelevanten Verfolgung oder Opfer seiner durch Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) geschützten Rechte werde, sei als hoch einzuschätzen.

4.

4.1 Die Wiedererwägung im Verwaltungsverfahren ist ein gesetzlich nicht geregelter Rechtsbehelf, auf dessen Behandlung durch die verfügende Behörde grundsätzlich kein Anspruch besteht. Gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesgerichts wird jedoch aus Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) unter bestimmten Voraussetzungen ein verfassungsmässiger Anspruch auf Wiedererwägung abgeleitet (vgl. BGE 127 I 133 E. 6 S. 137 f. mit weiteren Hinweisen). Danach ist auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn sich der rechtserhebliche Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid beziehungsweise seit dem Urteil der mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz in wesentlicher Weise verändert hat und mithin die ursprüngliche (fehlerfreie) Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sachlage anzupassen ist. Sodann können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen, sofern sie sich auf eine in materielle

Rechtskraft erwachsene Verfügung beziehen, die entweder unanfechteten geblieben oder deren Beschwerdeverfahren mit einem formellen Prozessurteil abgeschlossen worden ist. Ein solchermassen als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch zu bezeichnendes Rechtsmittel ist grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens zu behandeln (vgl. BVGE 2010/27 E. 2, Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen).

4.2 Gemäss der Bestimmung von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG wird auf ein (weiteres) Asylgesuch nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in der Schweiz bereits ein Asylverfahren erfolglos durchlaufen oder ihr Gesuch zurückgezogen haben oder während des hängigen Asylverfahrens in den Heimat- oder Herkunftsstaat zurückgekehrt sind, ausser die Anhörung ergebe Hinweise, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, oder die für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant sind.

4.3 Das Bundesverwaltungsgericht und zuvor die Schweizerische Asylrekurskommission haben in ihrer Rechtsprechung (vgl. BVGE E-3913/2009 vom 5. Juni 2013 E. 5.4, EMARK 1998 Nr. 1) die Abgrenzung zwischen Wiedererwägungsgesuch und zweitem Asylgesuch folgendermassen vorgenommen: Stellt eine Asyl suchende Person, nachdem sie bereits ein Asylverfahren erfolglos durchlaufen hat, ein weiteres Mal ein Gesuch, mit dem er die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft verlangt, ist dieses zweite Gesuch – unabhängig von seiner Bezeichnung – nach der Bestimmung von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zu behandeln. Von dieser Regel darf nur abgewichen werden, wenn die Asyl suchende Person Revisionsgründe geltend macht. Das erfolglose Durchlaufen eines Asylverfahrens bedeutet nicht mehr und nicht weniger, als dass in einem ersten Asylverfahren rechtskräftig festgestellt oder implizit davon ausgegangen worden ist, dass die Asyl suchende Person nicht Flüchtling ist.

5.

5.1 In der Beschwerde vom 26. April 2013 wird geltend gemacht, es liege die Vermutung nahe, dass das BFM die Eingabe vom 12. Februar 2013 als Wiedererwägungsgesuch behandelt habe, um zu verhindern, dass dem hängigen Verfahren die aufschiebende Wirkung zukomme. Aufgrund dessen sei die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung festzustellen.

5.2 Fehlerhaft ist eine Verfügung, wenn sie inhaltlich rechtswidrig ist oder in Bezug auf ihr Zustandekommen (Zuständigkeit, Verfahren bei ihrer Entstehung) oder auf ihre Form Rechtsnormen verletzt. Fehlerhafte Verfügungen sind nach Lehre und Praxis in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar. Nichtigkeit ist gemäss der vom Bundesgericht verfolgten Evidenztheorie demgegenüber nur anzunehmen, wenn der Mangel der Verfügung besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist, wobei durch die Annahme der Nichtigkeit die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährdet sein darf. Schwerwiegende Verfahrensfehler können zwar einen Nichtigkeitsgrund bilden; die Praxis ist jedoch zurückhaltend und nimmt Nichtigkeit nur bei ausserordentlich schwerwiegenden formalen Mängeln an (vgl. zum Ganzen statt vieler ULRICH HÄFELIN/ GEORG MÜLLER/ FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/ St. Gallen 2010, Rz. 947 ff. mit weiteren Hinweisen insbesondere auf die Praxis des Bundesgerichts). Eine allfällige Nichtigkeit einer Verfügung ist von Amtes wegen zu beachten; eine nichtige Verfügung entfaltet keinerlei Rechtswirkungen und ist ex tunc sowie ohne amtliche Aufhebung rechtlich unverbindlich. Als schwere Verfahrensfehler, die die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge haben, werden etwa die qualifizierte Unzuständigkeit der verfügenden Behörde oder die Richtung der Verfügung an einen nicht existierenden Adressaten erachtet (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-2217/2012 vom 24. Mai 2012, E-8814/2010 vom 16. Mai 2011 E. 3.3).

5.3 Das BFM ist die sachlich zuständige Behörde für den Erlass von Verfügungen über Asylgesuche (Art. 6a Abs. 1 AsylG). Ebenfalls in seine Zuständigkeit fällt die Behandlung von (qualifizierten) Wiedererwägungsgesuchen auf dem Gebiet des Asyls. Der vom BFM in der angefochtenen Verfügung vertretene Rechtsstandpunkt wird, wie im Folgenden zu zeigen sein wird, vom Bundesverwaltungsgericht zwar nicht geteilt, was indessen bei weitem nicht zur Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung führen kann, weshalb der in der Vervollständigung der Beschwerde gestellte Hauptantrag, es sei die Nichtigkeit der Verfügung vom 18. März 2013 festzustellen, abzuweisen ist.

6.

6.1 Ferner beantragte der Beschwerdeführer, die Verfügung des BFM sei aufzuheben und dem BFM zur Behandlung als (zweites) Asylgesuch dem BFM zurückzuweisen.

6.2 Der Beschwerdeführer hat am 26. Dezember 2008 ein erstes Asylgesuch in der Schweiz eingereicht, welches durch das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 26. September 2012 letztinstanzlich abgewiesen wurde. Der Beschwerdeführer hat somit in der Schweiz bereits ein Asylverfahren erfolglos durchlaufen.

6.3 Mit Eingabe vom 12. Februar 2013 stellte der Beschwerdeführer erneut ausdrücklich den Antrag auf Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und trug als Begründung vor, aufgrund der neusten Ereignisse und Entwicklungen im Heimatland müsse von einer seit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2012 veränderten Sachlage ausgegangen werden. Insbesondere sei davon auszugehen, dass rückkehrende Tamilen aus einem Land, in welchem die sri-lankische Regierung politisch kritisiert worden sei oder in welchem Aktivitäten zugunsten der tamilischen Anliegen geduldet würden, einer erhöhten Verfolgungs- und/oder Foltergefahr ausgesetzt seien. Der Beschwerdeführer hat hierzu eine Vielzahl von Beweismitteln eingereicht um darzulegen, dass es Hinweise gebe, wonach die srilankischen Sicherheitskräfte namentlich in jüngerer Zeit die tamilische Diaspora im Ausland, unter anderem auch in Grossbritannien und der Schweiz, streng überwachen und rückkehrende, abgewiesene tamilische Asylsuchende in einem gegenüber dem Zeitpunkt des ersten Asylgesuchs erhöhtem Masse mit Repressionen rechnen müssen.

6.4 Unter der Vielzahl von Beweismitteln befinden sich auch Unterlagen aus den Jahren 2010 und 2011, mit denen der Beschwerdeführer im Wesentlichen die Lagebeurteilung, wie sie dem Entscheid BVGE 2011/24 vom 27. Oktober 2011 zugrunde liegt, kritisch beleuchtet, die indessen nicht geeignet sind, eine im Hinblick auf Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG relevante Entwicklung der Ereignisse seit dem rechtskräftigen Abschluss des ersten Asylverfahrens (mit Urteil vom 26. September 2012) darzulegen. Denn Ereignisse, die sich vor Abschluss des ordentlichen Verfahrens zugetragen haben, sind, wenn wie vorliegend ein materieller Beschwerdeentscheid ergangen ist, unter dem Aspekt der Revision zu prüfen, was die Behandlung als zweites Asylgesuch durch das BFM ausschliesst. Unter den gegebenen Umständen war das BFM nicht gehalten, diese Dokumente in einem zweiten Asylverfahren zu prüfen. Diesbezüglich erging der Nichteintretensentscheid gemäss Art. 9 Abs. 2 VwVG zwar zu Recht, die Schriftstücke betrafen jedoch nicht den wesentlichen Teil der Vorbringen des Beschwerdeführers.

6.5 Der Beschwerdeführer hat jedoch zahlreiche weitere fundierte Berichte und Analysen, die nach dem 26. September 2012 erschienen sind und sich zur Situation und Gefährdung rückkehrender abgewiesener Asylsuchender äussern und entsprechende mögliche Hinweise auf eine erhöhte Gefährdung von rückkehrenden, abgewiesenen tamilischen Asylsuchenden enthalten, eingereicht, welche den Bestand der Flüchtlingseigenschaft betreffen. Angesichts der zahlreich eingereichten Unterlagen hat das BFM dem Beschwerdeführer zu Unrecht angelastet, er habe eine Veränderung des asylrechtlich relevanten Sachverhalts nur behauptet. Zudem hat es ausser Acht gelassen, dass gegenüber der Glaubhaftmachung einer geltend gemachten asylrelevanten Gefährdung ein reduzierter Beweismassstab zur Anwendung kommt. Dies bedeutet, dass das BFM auf ein Asylgesuch bereits dann eintreten müsste, wenn sich Hinweise auf eine relevante Verfolgung ergeben, welche nicht von vornherein haltlos sind (vgl. BVGE 2009/53 E. 4.2 mit weiteren Hinweisen). Das BFM verneinte in der angefochtenen Verfügung jedoch bereits, dass eine seit dem Urteil vom 26. September 2012 qualitativ wesentliche Veränderung des asylrechtlich relevanten Sachverhalts vorliege beziehungsweise geltend gemacht werde, zumal Menschenrechtsorganisationen bereits Anfang 2012 einen Rückführungsstopp gefordert hätten und die britische Rückführungspraxis im September 2012 bereits bekannt gewesen sei.

Diese Sichtweise vermag nicht zu überzeugen, ist doch festzustellen, dass betreffend Gefährdung von abgewiesenen tamilischen Asylsuchenden bei der Rückkehr nach Sri Lanka aus der Presse und Berichten von Menschenrechtsorganisation um den Jahreswechsel 2012/2013 immer gehäufte Informationen über misshandelte tamilische Rückkehrende nach Sri Lanka ans Licht getreten sind, namentlich von Human Rights Watch (World Report 2013 Sri Lanka, 31. Januar 2013), von UNHCR (Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Sri Lanka vom 21. Dezember 2012 [vgl. S. 7 f. und 26 ff.]) oder von der SFH (Sri Lanka: Aktuelle Situation Update vom 15. November 2012 [vgl. S. 11, 12 und 20 f.]), welche gewisse Hinweise auf eine möglicherweise erhöhte Gefährdung für rückkehrende abgewiesene Asylsuchende enthalten. Das UNHCR verweist in seinen neuen Eligibility Guidelines vom Dezember 2012 auf jüngere Berichte von (vorwiegend tamilischen) abgewiesenen Asylsuchenden, die festgenommen und misshandelt worden sein sollen, nachdem sie nach Abweisung ihres Asylverfahrens zwangsweise nach Sri Lanka zurückgeführt worden oder freiwillig zurückgekehrt seien (vgl. S. 8). Schliesslich ergeht aus einer Medienmitteilung des BFM vom 4. September 2013, dass es Rückführungen nach

Sri Lanka vorläufig aussetze, da es derzeit Berichte von Nicht-Regierungsorganisationen gebe über einzelne sri-lankische Staatsangehörige, die nach ihrer Rückkehr von den Behörden inhaftiert und teils gefoltert worden seien. Vor diesem Hintergrund läuft deshalb die Ansicht des BFM in der angefochtenen Verfügung – es liege aufgrund der neu eingereichten Berichte betreffend Gefährdung von Rückkehrenden nach Sri Lanka keine Veränderung des asylrelevanten Sachverhalts vor – fehl. Durch die Einreichung der Berichte, welche nach dem Urteil vom 26. September 2012 ergangen sind, hat der Beschwerdeführer substantiiert dargelegt, wie sich die Lage nach Abschluss des ordentlichen Asylverfahrens, wenn auch immer im Zusammenhang mit Einzelfällen, für tamilische Rückkehrende nach Sri Lanka verändert hat, von welcher auch er als tamilischer abgewiesener Asylsuchender betroffen sein könnte. Unter diesen Umständen ist die Eingabe vom 12. Februar 2013 somit, soweit sich der Beschwerdeführer auf Ereignisse beruft, die sich nach dem Urteil vom 26. September 2012 zugetragen haben, nicht als Wiedererwägungsgesuch, sondern als zweites Asylgesuch zu qualifizieren. Dieses wäre vom BFM als solches unter dem Aspekt von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zu prüfen gewesen mit den möglichen Folgen eines Nichteintretensentscheides oder – im Falle des Vorliegens von Hinweisen auf zwischenzeitlich eingetretene Ereignisse, die geeignet sind, die Flüchtlings-eigenschaft zu begründen oder die für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant sind – des Durchlaufens eines erneuten ordentlichen Asylverfahrens (vgl. BVGE 2009/53).

7.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde abgewiesen wird, insoweit die Feststellung der Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Insofern die Vorinstanz das erneute Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 12. Februar 2013 zu Unrecht als Wiedererwägungsgesuch behandelt hat, verletzt die angefochtene Verfügung Bundesrecht (vgl. Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist somit insoweit gutzuheissen, als die angefochtene Verfügung vom 18. März 2013 aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Für den Fall, dass die vom BFM erhobene Gebühr in der Höhe von Fr. 600.– vom Beschwerdeführer bezahlt wurde, ist das BFM anzuweisen, ihm den bezahlten Betrag zurückzuerstatten.

Angesichts dieses Ausgangs des Verfahrens kann offengelassen werden, ob das BFM den Sachverhalt unvollständig und unrichtig abgeklärt, die

Begründungspflicht und damit den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt hat. Die Anträge, mit dem Urteil sei zuzuwarten, bis die neusten britischen Richtlinien vorlägen, das Bundesverwaltungsgericht solle weitere Abklärungen im Zusammenhang mit der Gefährdung von tamilischen Rückkehrenden tätigen beziehungsweise zur Einreichung diesbezüglicher Informationen Frist ansetzen, werden durch die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz ebenso gegenstandslos.

8.

Der Beschwerdeführer befindet sich somit wiederum im Asylverfahren, während dessen gesamter Dauer er sich gestützt auf Art. 42 Abs. 1 AsylG in der Schweiz aufhalten kann.

9.

9.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

9.2 Dem Beschwerdeführer ist angesichts des teilweisen Obsiegens – das Bundesverwaltungsgericht geht vorliegend von einem Durchdringen zu zwei Dritteln aus – im Beschwerdeverfahren in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens des Rechtsvertreters wurde keine Kostennote eingereicht (Art. 14 Abs. 1 VGKE). Demnach ist die Parteientschädigung (vgl. Art. 8 und 9 VGKE) unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 10, 11 und 13 VGKE) auf Grund der Akten (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE) auf insgesamt Fr. 2100.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzulegen. Das BFM ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit die Feststellung der Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung beantragt wird, im Übrigen wird sie gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 18. März 2013 wird aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Das BFM wird angewiesen, die erhobene Gebühr in der Höhe von Fr. 600.– dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten, falls er die Gebühr bezahlt haben sollte.

4.

Der Beschwerdeführer kann den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten.

5.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

6.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2100.– auszurichten.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Sarah Ferreyra

Versand: