



Abteilung IV
D-3074/2012

Urteil vom 22. November 2013

Besetzung

Einzelrichterin Contessina Theis,
mit Zustimmung von Richter Martin Zoller;
Gerichtsschreiberin Eva Hostettler.

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;
Verfügung des BFM vom 4. Mai 2012 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Der Beschwerdeführer, ein sri-lankischer Staatsangehöriger tamilischer Ethnie, verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 19. Oktober 2008 und gelangte via Katar und Italien in die Schweiz, wo er am 27. Oktober 2008 ein Asylgesuch stellte. Er wurde am 28. Oktober 2008 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B._____ summarisch befragt und am 30. Oktober 2009 durch das BFM eingehend zu seinen Asylgründen angehört. Für die Dauer des Asylverfahrens wurde er dem Kanton C._____ zugewiesen.

B.

Zur Begründung seines Asylgesuches machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er stamme ursprünglich aus D._____, sei jedoch seit 1997 in E._____, (...), wohnhaft gewesen. Von Mitte Juni 2006 an habe er – auf Bitte deren Vaters – die Cousine seiner Mutter, welche die Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) nach über zehnjähriger Mitgliedschaft und Tätigkeit in der medizinischen Abteilung der (...) Brigade verlassen habe, beherbergt. Diese sei am 15. November 2006 verschwunden, er vermute, dass sie sich ins Ausland abgesetzt habe. Im Dezember 2006 seien seine Tante und eine seiner Schwestern zurück zu ihm nach E._____ gezogen. Am 7. Februar 2007 seien erstmals zwei Personen zu ihm nach Hause gekommen, hätten sich nach dem aktuellen Aufenthaltsort der Cousine seiner Mutter erkundigt und gefragt, ob diese etwas hinterlassen habe. Anfang März 2007 sei er erneut von denselben Personen befragt worden; Ende März 2007 hätten diese ihn telefonisch kontaktiert und den Wunsch geäussert, ihn zu treffen. Aus Angst vor diesen Personen sei er zu seiner Tante mütterlicherseits nach F._____ gezogen, wo er sich etwa bis im April 2008 aufgehalten habe. Seine Schwester sei nach seinem Umzug noch mehrmals von diesen Personen telefonisch kontaktiert worden, die Belästigungen hätten jedoch aufgehört, als sie erklärt habe, dass er – der Beschwerdeführer – nicht mehr dort wohne.

Als er bei seiner Tante mütterlicherseits gewohnt habe, habe diese ein Zimmer an einen Tamilen aus G._____ namens H._____ vermietet. Er habe spärlichen Kontakt mit H._____ gehabt, diesem jedoch zwischen- durch sein Motorrad ausgeliehen. Am 17. Februar 2008 sei H._____ aufgrund der angeblichen Mitgliedschaft bei den LTTE und Verwicklung in die Planung von Anschlägen durch das Criminal Investigation Department (CID) verhaftet worden. Etwa eine Woche nach dessen Verhaftung sei

das CID zu ihnen nach Hause gekommen – er sei abwesend gewesen – und habe seine Tante zu H._____ und ihm befragt. Anschliessend habe das CID das Motorrad von H._____ konfisziert. Aus Angst den Verdacht der sri-lankischen Sicherheitsbehörden auf sich gezogen zu haben und verhaftet zu werden, habe er sich bis im Juni 2008 bei einem Freund versteckt und sei nur noch selten zu seiner Tante gegangen. Das CID habe die Tante letztmals im März 2008 befragt und sich auch bei seiner Schwester an seinem offiziellen Wohnsitz in E._____ nach ihm erkundigt. Von Juni 2008 bis zu seiner Ausreise habe er bei seinem Onkel Unterschlupf gefunden. Aus all diesen Gründen sei er im Oktober 2008 in die Schweiz gelangt, wo auch sein Vater (seit [...]), seine Mutter und zwei seiner Geschwister (seit [...]) leben.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer diverse Beweismittel zu den Akten.

C.

Mit Verfügung vom 4. Mai 2012 stellte das BFM fest, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle, lehnte sein Asylgesuch ab, wies ihn aus der Schweiz weg und beauftragte den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung.

D.

Mit Eingabe vom 6. Juni 2012 liess der Beschwerdeführer durch seinen neu mandatierten Rechtsvertreter Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und im Wesentlichen beantragen, die vorinstanzliche Verfügung vom 4. Mai 2012 sei aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; eventualiter sei die Verfügung des BFM aufzuheben, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers festzustellen und Asyl zu gewähren; subeventualiter sei die Verfügung in den Punkten 4 und 5 aufzuheben und die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen. Dem Rechtsvertreter sei vor Gutheissung der Beschwerde eine angemessene Frist zur Einreichung einer detaillierten Kostennote zur Bestimmung der Parteientschädigung anzusetzen und die Zusammensetzung des Spruchkörpers im vorliegenden Verfahren mitzuteilen. Auch sei dem Beschwerdeführer Frist zur Einreichung weiterer Beweismittel zum Verbleib seiner Cousine (recte: der Cousine seiner Mutter) und H._____ anzusetzen.

Zur Stützung der Vorbringen wurden diverse Berichte zu den Akten gereicht.

E.

Mit Verfügung vom 14. Juni 2012 wurde der Beschwerdeführer zur Bezahlung eines Kostenvorschusses aufgefordert, ansonsten auf die Beschwerde nicht eingetreten werde. Die zuständige Instruktionsrichterin lehnte das Gesuch um Ansetzung einer Frist zur Einreichung einer detaillierten Kostennote ab und forderte den Beschwerdeführer auf, innert Frist die in Aussicht gestellten Beweismittel sowie einen aktuellen ärztlichen Bericht und eine Erklärung über die Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht gegenüber den Asylbehörden einzureichen. Dem Rechtsvertreter wurde die Zusammensetzung des Spruchkörpers – vorbehalten unvorhergesehener Umstände – mitgeteilt.

F.

Am 29. Juni 2012 ging der Kostenvorschuss fristgerecht bei der Gerichtskasse des Bundesverwaltungsgerichts ein.

G.

Mit Eingabe vom 23. Juli 2012 führte der Beschwerdeführer aus, dass es ihm trotz intensiver Bemühungen bisher nicht möglich gewesen sei, näheres über das Schicksal von H._____ oder seiner Cousine (recte: der Cousine seiner Mutter) herauszufinden. Letztere befinde sich in Frankreich und habe dort ein Asylgesuch gestellt, er werde die entsprechenden Unterlagen baldmöglichst nachreichen. Für die Einreichung des Arztberichts wurde um Fristerstreckung bis zum 17. August 2012 ersucht.

H.

Mit Eingabe vom 17. August 2012 liess der Beschwerdeführer feststellen, es sei ihm zurzeit leider nicht möglich, weitere Beweismittel einzureichen.

I.

Die Instruktionsrichterin setzte den Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 22. August 2012 davon in Kenntnis, dass der Bericht des BFM "Erkenntnisse Dienstreise vom 5. bis 17. September 2010" vom 22. Dezember 2011 und die Stellungnahme seines Rechtsvertreters dazu vom 23. Januar 2012 (aus dem Verfahren [...]) im vorliegenden Verfahren zu den Akten genommen würden. Es wurde ihm Frist zur Einreichung ergänzender Ausführungen dazu gewährt.

J.

Mit Eingabe vom 6. September 2012 liess der Beschwerdeführer eine

entsprechende, ausführliche Stellungnahme einreichen und um Ansetzung einer Frist zur Einreichung eines ärztlichen Zeugnisses ersuchen.

Zur Stützung seiner Vorbringen legte der Beschwerdeführer diverse Beweismittel bei.

Zudem reichte der Beschwerdeführer eine Übersetzung des auf Beschwerdeebene eingereichten Zeitungsartikels zu H. _____ sowie eine Kostennote zu den Akten.

K.

Mit Verfügung vom 11. September 2012 wies der stellvertretende Instruktionsrichter das erneute Ersuchen um Ansetzung einer Frist zur Einreichung eines ärztlichen Zeugnisses unter Hinweis auf Art. 32 Abs. 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) ab und ersuchte die Vorinstanz, bis zum 26. September 2012 eine Vernehmlassung einzureichen.

L.

In ihrer Vernehmlassung vom 12. September 2012 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

M.

Mit Verfügung vom 18. September 2012 wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit eingeräumt, bis zum 3. Oktober 2012 eine Replik einzureichen.

N.

Mit Eingabe vom 3. Oktober 2012 wurde replikweise ausgeführt, dass das BFM sich in der Vernehmlassung in keiner Weise zu den erhobenen Rügen geäußert habe. Diese Weigerung der Vorinstanz sich mit dem rechtserheblichen Sachverhalt auseinanderzusetzen, lasse es als erforderlich erscheinen, dass die Vorinstanz erneut im Rahmen einer Vernehmlassung zu einer Stellungnahme aufgefordert werde. Da es sich bei der erhobenen Rüge der Verletzung formeller Rechte bezüglich der nicht gewährten Einsicht in den Dienstreisebericht um eine begründete Rüge handle, sei eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen.

Zur Stützung der Vorbringen wurden diverse Beweismittel eingereicht.

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 – wie auch vorliegend – endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]; Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.4 Die Beschwerde ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters respektive einer zweiten Richterin zu behandeln, weil sie sich im Ergebnis als offensichtlich begründet erweist (Art. 111 Bst. e AsylG).

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 Die Vorinstanz ist in Verfahren, die Staatsangehörige Sri Lankas tamilischer Ethnie betreffen, systematisch dazu übergegangen, keine Ausreisefristen mehr zu verhängen und bereits angeordnete Ausreisefristen aufzuheben. Faktisch zieht sie damit sämtliche Verfahren (auch solche im Vollzugsstadium) in Wiedererwägung, und zwar unbeschleunigt der konkreten Umstände im Einzelfall. Das vorinstanzliche Vorgehen geht auf zwei im

August 2013 bekannt gewordene Vorfälle sri-lankischer Rückkehrer zurück, welche in der Schweiz jeweils erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen haben und weggewiesen wurden (vgl. Medienmitteilung des BFM vom 4. September 2013: "*Bundesamt hat Rückführungen nach Sri Lanka vorläufig ausgesetzt*"). Die sri-lankischen Behörden haben die tamilischen Rückkehrer bei der Wiedereinreise in Haft genommen. Daraufhin hat die Vorinstanz in Aussicht gestellt, die beiden Vorfälle und eine allfällige Veränderung der allgemeinen Situation und insbesondere die Lage der Rückkehrenden in Sri Lanka vertieft abzuklären. Hierfür ersuchte sie das Uno-Hochkommissariat für Flüchtlinge (UNHCR), die beiden Fälle einer Qualitätsprüfung zu unterziehen sowie anschliessend auch die Dossiers jener Personen zu überprüfen, deren Gesuche rechtskräftig abgelehnt worden sind und die mit der Rückführung nach Sri Lanka hätten rechnen müssen (vgl. Medienmitteilung des BFM vom 3. Oktober 2013: "*Sri Lanka gibt bekannt, warum zwei ehemalige Asylsuchende in Haft sind*" sowie: Neue Zürcher Zeitung [NZZ] vom 4. Oktober 2013: "*UNHCR überprüft Asyldossiers – zwei zurückgeschickte Tamilen seit Wochen in Haft*"). Die Vorinstanz geht damit selbst davon aus, dass der Sachverhalt, wie er der angefochtenen Verfügung zugrunde liegt, offensichtlich nicht vollständig festgestellt ist. Denn es besteht kein Zweifel, dass eine neue Lagebeurteilung vor Ort sich auf die konkrete Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts auswirken kann, sei es im Flüchtlings- und Asylpunkt, sei es im Wegweisungsvollzugspunkt.

3.2 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5). Vorliegend liegt der Mangel in einer unvollständigen Sachverhaltsfeststellung, wobei die unterbliebenen notwendigen Abklärungen eine relativ aufwändige und umfangreiche Beweiserhebung darstellen, weshalb sich eine Kassation der angefochtenen Verfügung rechtfertigt. Im Übrigen bleibt auf diese Weise der Instanzenzug erhalten, was umso wichtiger ist, als das Bundesverwaltungsgericht letztinstanzlich entscheidet.

3.3 Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben, die Sache ist zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen und die vorinstanzlichen Akten sowie das Beschwerdedossier, welches ebenfalls Prozessstoff des vorinstanzlichen Verfahrens bilden wird, werden dem BFM zugestellt. Auf die weiteren Vorbringen in der Rechtsmitteleingabe ist aufgrund der vorliegenden Kassation zum heutigen Zeitpunkt nicht näher einzugehen.

4.

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG); der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.– ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

4.2 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen.

Bei deren Bemessung ist im Grundsatz auf die der Eingabe vom 6. September 2012 beigelegten Kostennote des Rechtsvertreters abzustellen, wobei der Rechtsvertreter in der Eingabe vom 3. Oktober 2012 einen zusätzlichen Aufwand von vier Stunden geltend macht. Allerdings ist der in der Kostennote ausgewiesene zeitliche Aufwand angemessen zu kürzen, da die eingereichten Eingaben über weite Strecken einer bekannten Vorlage folgen, was die Geltendmachung eines Aufwandes von angeblich insgesamt (...) Stunden als nicht angemessen erscheinen lässt. Aufgrund der Aktenlage und unter angemessener Beachtung des Aufwandes in vergleichbaren Verfahren ist der Aufwand dementsprechend zu kürzen. Unter Berücksichtigung der übrigen Kostenfaktoren (Art. 9 – 13 VGKE) ist die Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz demnach auf Fr. (...) (inklusive Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 4. Mai 2012 wird aufgehoben und die Sache zur vollständigen Sachverhaltsfeststellung und zu neuer Entscheidung an das BFM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Kostenvorschuss von Fr. 600.– wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. (...) (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu entrichten.

5.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Eva Hostettler

Versand: