



Urteil vom 7. Dezember 2017

Besetzung

Einzelrichterin Daniela Brüscheiler,
mit Zustimmung von Richter Markus König;
Gerichtsschreiberin Sandra Sturzenegger.

Parteien

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

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 28. September 2017 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer – ein sri-lankischer Staatsangehöriger familiärer Ethnie – mit an die Schweizerische Botschaft in Colombo (nachfolgend: Botschaft) gerichtetem Schreiben vom 25. Oktober 2010 (Datum Eingang) um Asyl in der Schweiz nachsuchte,

dass dieses Gesuch vom SEM am 23. September 2015 abgeschrieben wurde,

dass er am 14. Oktober 2015 in die Schweiz gelangte, wo er gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B. _____ um Asyl nachsuchte,

dass bezüglich der Begründung seines Asylgesuchs auf die in den Akten liegenden Protokolle der Befragung zur Person (BzP) vom 21. Oktober 2015 und der Anhörung zu den Asylgründen vom 2. März 2017 verwiesen werden kann,

dass das SEM mit Verfügung vom 28. September 2017 – eröffnet am 4. Oktober 2017 – feststellte, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, sein Asylgesuch ablehnte und die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug anordnete,

dass der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid mit Eingabe vom 3. November 2017 – handelnd durch seinen Rechtsvertreter – Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhob und dabei die Feststellung der Nichtigkeit/Ungültigkeit der angefochtenen Verfügung wegen Verletzung des Anspruchs auf gleiche und gerechte Behandlung, (eventuell) die Aufhebung der angefochtenen Verfügung wegen Verletzung des Willkürverbotes, des Anspruchs auf rechtliches Gehör sowie der Begründungspflicht und die Rückweisung der Sache an das SEM, eventuell die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache an das SEM zwecks Feststellung des rechterheblichen Sachverhalts und Neuurteilung, eventuell die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft sowie die Gewährung von Asyl, und eventuell die Aufhebung der Dispositivziffern 4 und 5 der vorinstanzlichen Verfügung und die Feststellung der Unzulässigkeit oder zumindest der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs beantragte,

dass er zudem um unverzügliche Nennung der mit der Behandlung der vorliegenden Sache betrauten Gerichtspersonen und um Bestätigung der zufälligen Auswahl dieser Gerichtspersonen ersuchte,

dass er ferner um vollständige Einsicht in die gesamten Akten (insbesondere in die wesentlichen Akten seines Asylgesuchs sowie in die Akten betreffend sein Asylgesuch auf der Botschaft), um Einsicht in die nicht öffentlich zugänglichen Quellen des Lagebildes des SEM vom 16. August 2016 zu Sri Lanka und um anschliessende Einräumung einer Frist zur Beschwerdeergänzung ersuchte,

dass er schliesslich beantragte, sein Gesundheitszustand sei von Amtes wegen abzuklären, allenfalls sei eine Frist zur Einreichung eines fachärztlichen Gutachtens anzusetzen, und er sei – im Falle der Nichtrückweisung an die Vorinstanz – durch das Bundesverwaltungsgericht erneut anzuhören,

dass mit der Beschwerdeschrift zahlreiche Beweismittel zu den Akten gereicht wurden,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 8. November 2017 den Eingang der Beschwerde bestätigte,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des SEM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31–33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass sich das Verfahren nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG richtet, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG),

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, 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 und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass sich die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG richten, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5),

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich, wie nachfolgend aufgezeigt wird, 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 es sich angesichts des vorliegenden direkten Rückweisungsentscheids erübrigt, dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vorgängig die voraussichtlich an Instruktion und Entscheid mitwirkenden Gerichtspersonen mitzuteilen,

dass die Frage der Zufälligkeit der Auswahl des Spruchgremiums die Geschäftsverteilung und Verfahrensabwicklung am Bundesverwaltungsgericht beschlägt und diesbezüglich auf die betreffenden Bestimmungen des Geschäftsreglements vom 17. April 2008 für das Bundesverwaltungsgericht (VGR, SR 173.320.1) zu verweisen ist,

dass in der Beschwerdeschrift unter anderem gerügt wird, das SEM habe entgegen dem schriftlichen Akteneinsichtsgesuch vom 26. Oktober 2017 keine vollständige Einsicht in sämtliche Akten der Verfahren des Beschwerdeführers gewährt,

dass nur Einsicht in die mit D oder E paginierten Akten des Asylverfahrens (unwesentliche resp. der gesuchstellenden Person bekannte Akten; Anmerkung des Gerichts) gewährt worden sei,

dass sich das SEM insbesondere über den ausdrücklichen und fett hervorgehobenen Antrag um Einsicht in die Akten des Botschaftsverfahrens hinweggesetzt habe, und die vollständige Einsicht in diese Akten ohne Begründung verweigert habe,

dass die diesbezüglich gewährte Akteneinsicht zwei in das neue Asylossier des Beschwerdeführers übernommene Schreiben der Botschaft an den Beschwerdeführer enthalte, aus welchen allerdings nicht hervorgehe, was der Beschwerdeführer vorgebracht habe und weshalb das Asylgesuch abgeschrieben worden sei,

dass der in Art. 29 Abs. 2 BV verankerte Anspruch auf rechtliches Gehör, welcher in den Art. 29 ff. VwVG konkretisiert wird, einerseits der Abklärung

des Sachverhalts dient, andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Partei darstellt,

dass dieser Anspruch verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. BVGE 2015/10 E. 3.3 m.w.H.),

dass der verfahrensrechtliche Anspruch auf Akteneinsicht (Art. 26 VwVG) Teilgehalt des rechtlichen Gehörs ist, zumal sich die Betroffenen in einem Verfahren nur dann wirksam zur Sache äussern und geeignete Beweismittel beziehungsweise Beweismittel bezeichnen können, wenn ihnen die Möglichkeit eingeräumt wird, die Unterlagen einzusehen, auf welche die Behörde ihren Entscheid stützt (vgl. BVGE a.a.O. E. 3.3 m.w.H.),

dass sich aus dem Akteneinsichtsrecht eine Aktenführungspflicht ergibt, welche insbesondere die geordnete Ablage, die Paginierung und die Registrierung der vollständigen Akten im Aktenverzeichnis beinhaltet,

dass dem Bundesverwaltungsgericht vom SEM zur Prüfung der vorliegenden Beschwerde nur das Dossier N (...) übermittelt wurde,

dass sich in diesem Dossier – das Auslandsverfahren betreffend – nur die Kopien zweier Schreiben der Botschaft an den Beschwerdeführer (vom 26. Oktober 2010 und vom 13. Mai 2014) befinden,

dass auf einem in der Beschwerdeschrift angesprochenen Schreiben der Botschaft an den Beschwerdeführer die Dossier-Nummer N (...) angegeben ist (vgl. Akten SEM [N {...}] A 2),

dass eine Konsultation des ZEMIS (Zentrales Migrationsinformationssystem) ausserdem ergeben hat, dass der Beschwerdeführer als „gleiche Person“ unter der Dossier-Nummer N (...) verzeichnet ist,

dass das Bundesverwaltungsgericht aufgrund dessen beim SEM das entsprechende N-Dossier angefordert hat,

dass darin unter anderem mehrere Schreiben des Beschwerdeführers zu seinen Asylgründen an die Botschaft enthalten sind, sowie Unterlagen, die Aufschluss darüber geben, weshalb er nicht zu den Anhörungsterminen auf der Botschaft erschien respektive sich nicht mehr bei der Botschaft meldete, was letztlich zur Abschreibung seines Auslandsgesuchs führte und

ebenfalls zu seinen Ungunsten in der angefochtenen Verfügung angeführt wurde,

dass die Aktenführung durch das SEM angesichts der zwei verschiedenen N-Dossiers, die sich beide auf den Beschwerdeführer beziehen, sowie des Umstandes, dass zwei (beliebige) Schreiben der Botschaft an den Beschwerdeführer im Rahmen des Auslandsverfahrens auch im das Asylverfahren betreffende Aktenbündel „1. Asylgesuch“ auftauchen, mangelhaft ist,

dass das SEM dadurch, dass es dem Beschwerdeführer, der ausdrücklich auch „vollständige Einsicht in die Akten aus früheren Asylverfahren, etwa Verfahren auf der Botschaft“ verlangte, die im N-Dossier (...) enthaltenen Aktenstücke ohne Begründung und ohne entsprechendes Aktenverzeichnis nicht (in Kopie) zustellte, den Anspruch auf Akteneinsicht in schwerwiegender Weise verletzt hat, was – wie oben ausgeführt – eine Verletzung eines der zentralen Teilgehalte des Anspruchs auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV darstellt,

dass an dieser Stelle der Vollständigkeit halber festzuhalten ist, dass auch die Aktenführung im Aktenbündel des Auslandsverfahrens des Beschwerdeführers zu beanstanden ist, zumal dort nicht zusammengehörende Aktenstücke zusammengefasst als ein Aktenstück paginiert wurden,

dass vorliegend die Verletzung des Akteneinsichtsrecht und damit des Anspruchs auf rechtliches Gehör schwerwiegender Natur ist, und die fehlende Entscheidreife durch das Gericht nicht mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden kann, weshalb eine Heilung auf Beschwerdeebene nicht möglich ist (vgl. BVGE 2015/10 E. 7.1 m.w.H.),

dass die Beschwerde somit gutzuheissen, die angefochtene Verfügung vom 28. September 2017 aufzuheben und die Sache zur Gewährung der Akteneinsicht respektive des rechtlichen Gehörs sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist,

dass das SEM dem Rechtsvertreter mit der Gewährung der Akteneinsicht in die Akten des Auslandsverfahrens auch die ihm noch nicht zugestellten editionspflichtigen Akten des Asylverfahrens zu edieren hat, weshalb die Frage, ob diese dem Beschwerdeführer – wie in der Beschwerde behauptet – tatsächlich nicht mit der Eröffnung der angefochtenen Verfügung zugestellt wurden, offengelassen werden kann,

dass es sich angesichts der Rückweisung der Sache an das SEM erübrigt, auf die weiteren Vorbringen in der Rechtsmitteleingabe, die zu deren Stützung eingereichten Beweismittel sowie den Beweisantrag betreffend Abklärung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers näher einzugehen, weil das Beschwerdedossier ebenfalls Gegenstand des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens sein und die Vorinstanz sich damit zu befassen haben wird,

dass an dieser Stelle immerhin darauf hinzuweisen ist, dass sich das SEM bei einem allfälligen neuen Ablehnungsentscheid im Rahmen der Prüfung der Risikofaktoren für (tamilische) Rückkehrer nach Sri Lanka explizit auch zu den (...) des Beschwerdeführers, insbesondere denjenigen (...) die in der angefochtenen Verfügung mit keinem Wort erwähnt wurden, zu äussern haben wird, zumal aufgrund der (...) von einer genaueren Überprüfung des Beschwerdeführers bei einer Wiedereinreise auszugehen sein dürfte, was (...) zu Tage bringen würde,

dass beim neuen Entscheid des SEM auch deutlich zu machen sein wird, welche Mitarbeitenden der Vorinstanz die Verfügung unterzeichnet haben,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 und 3 VwVG),

dass dem vertretenen Beschwerdeführer 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 ist,

dass keine Kostennote eingereicht wurde, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE),

dass es bei der Bestimmung der Parteientschädigung vorliegend zu berücksichtigen gilt, dass nur der als notwendig im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VwVG erscheinende Aufwand zu entschädigen ist (vgl. auch Art. 8 Abs. 2 VGKE),

dass gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 2000.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) zuzusprechen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt worden ist.

2.

Die vorinstanzliche Verfügung vom 28. September 2017 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neu Beurteilung an das SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteienschädigung von insgesamt Fr. 2000.– auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Sandra Sturzenegger

Versand: