



Urteil vom 22. März 2019

Besetzung

Einzelrichter Jürg Marcel Tiefenthal,
mit Zustimmung von Richterin Christa Luterbacher,
Gerichtsschreiberin Anne Kneer.

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 (Mehrfachgesuch/Wiedererwägung);
Verfügung des SEM vom 8. Februar 2019 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer, ein sri-lankischer Staatsangehöriger tamilischer Ethnie, suchte am 1. Dezember 2014 in der Schweiz um Asyl nach.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte er im Wesentlichen geltend, er stamme aus der Ostprovinz und habe sich zirka im Jahr 1995 freiwillig den Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) angeschlossen, wobei er zu einer Einheit abkommandiert worden sei, welche für die Sicherheit des LTTE-Führers zuständig gewesen sei. Im Jahr 2002 sei er aus den LTTE ausgetreten und habe ein Fischereiunternehmen aufgebaut. Im Jahr 2013 sei er in einem Schreiben der Behörden des Terrorismus bezichtigt und aufgefordert worden, bei der Polizei vorstellig zu werden. Noch bevor er sich bei den Behörden gemeldet habe, hätten ihn Angehörige des Criminal Investigation Departement (CID) zu Hause aufgesucht und ihn in ein Militärcamp mitgenommen. Sein Schwiegervater habe ihn freikaufen können und ihn nach Colombo geschickt. Angehörige des CID hätten ihn dann mehrmals zu Hause gesucht, weshalb er ausgereist sei. Auf seiner Flucht habe er in Malaysia bei einer Cousine, einer früheren LTTE-Rebellin, gewohnt, deren Ehemann, ebenfalls ein früheres LTTE-Mitglied, während seines Aufenthalts verhaftet und nach Sri Lanka ausgeliefert worden sei. Ende 2013 sei er nach Sri Lanka zurückgekehrt und habe sich dort versteckt gehalten. Während dieser Zeit sei er von den Behörden ab und zu gesucht worden. Nach seiner illegalen Ausreise im November 2014 sei die Familie von den Behörden aber nicht weiter belästigt worden.

Im Übrigen wird auf die vorinstanzlichen Akten verwiesen.

A.b Mit Verfügung vom 6. November 2015 stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte dessen Asylgesuch vom 1. Dezember 2014 ab und ordnete die Wegweisung sowie den Wegweisungsvollzug aus der Schweiz an. Das SEM führte unter anderem aus, dass der Beschwerdeführer die gesamten Asylvorbringen nicht habe glaubhaft machen können und nicht habe überzeugend belegen können, dass er in Sri Lanka jegliche Vorverfolgung erlitten habe.

A.c Mit Urteil D-8007/2015 vom 13. September 2018 wies das Bundesverwaltungsgericht die dagegen erhobene Beschwerde vom 9. Dezember 2015 ab. Dabei wurden die Erwägungen der Vorinstanz im Wesentlichen bestätigt.

B.

Am 19. November 2018 reichte der Beschwerdeführer – handelnd durch seinen Rechtsvertreter – eine als „neues Asylgesuch“ betitelte Eingabe beim SEM ein.

Zur Begründung führte er aus, die verfassungswidrige Ernennung von Mahinda Rajapaksa zum Premierminister am 26. Oktober 2018 und die dadurch erheblich veränderte Lage in Sri Lanka könnten zu einer deutlich erhöhten Verfolgungsgefahr für tamilische Rückkehrer führen. Da er Mitglied der LTTE gewesen sei und sich auch in der Schweiz exilpolitisch betätige, sei es naheliegend, dass er aufgrund seiner politischen Überzeugung bei einer Rückkehr Opfer von asylrelevanten Verfolgungsmassnahmen werden würde. Er erfülle mehrere, vom Bundesverwaltungsgericht definierte Risikoprofile, da er Mitglied der LTTE gewesen sei; es sei davon auszugehen, dass er auf einer Watch- oder Stop-Liste aufgeführt werde. Zudem habe er sich exilpolitisch betätigt, sich längere Zeit im Ausland aufgehalten und verfüge über keine gültigen Reisepapiere. Da er zudem aufgrund seiner Vorgeschichte als zurückgeschaffter tamilischer Asylgesuchsteller in systematischer Weise Gefahr laufe, bei einer Rückkehr Opfer einer Verhaftung und von Verhören unter Anwendung von Folter zu werden, müsse auch im Sinne der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) die Unzulässigkeit oder aber Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festgestellt werden.

Der Eingabe waren (auf CD-Rom) verschiedene Dokumente zur Situation in Sri Lanka ohne unmittelbaren Bezug zum Beschwerdeführer beigelegt.

C.

Mit Zwischenverfügung vom 23. November 2018 stellte das SEM fest, die Eingabe werde als Wiedererwägungsgesuch behandelt, und sistierte den Vollzug der Wegweisung einstweilen.

D.

Mit Schreiben vom 29. November 2018 machte der Beschwerdeführer darauf aufmerksam, die Eingabe vom 19. November 2018 sei als Mehrfachgesuch zu behandeln.

E.

Mit Verfügung vom 8. Februar 2019 – eröffnet am 15. Februar 2019 – wies die Vorinstanz den prozessualen Antrag auf Durchführung einer Anhörung

ab und wies das als Wiedererwägungsgesuch anhand genommene Mehrfachgesuch ab. Im Weiteren erklärte sie die Verfügung vom 6. November 2015 als rechtskräftig und vollstreckbar, erhob eine Gebühr und stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme.

F.

Mit Eingabe vom 15. Februar 2019 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte, die Verfügung des SEM vom 8. Februar 2019 sei aufzuheben und die Sache sei zur Behandlung als neues Asylgesuch an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die Verfügung wegen der Verletzung des rechtlichen Gehörs, der Verletzung der Begründungspflicht und der unvollständigen und unrichtigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die Unzulässigkeit, eventuell die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen.

In prozessualer Hinsicht ersuchte er im Sinne einer vorsorglichen Massnahme um Feststellung, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme. Eventuell sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und der Vollzug der Wegweisung sei zu sistieren. Das Amt für Migration des Kantons Nidwalden sei zudem unverzüglich anzuweisen, von weiteren Vollzugshandlungen abzusehen. Im Weiteren sei ihm der Spruchkörper bekanntzugeben und mitzuteilen, ob dieser zufällig ausgewählt worden sei. Andernfalls seien die objektiven Kriterien anzugeben, nach welchen die Gerichtspersonen ausgewählt worden seien.

G.

Mit superprovisorischer Massnahme vom 18. Februar 2019 setzte das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf Art. 56 VwVG den Vollzug der Wegweisung einstweilen aus.

H.

Mit Eingabe vom 20. Februar 2019 machte der Beschwerdeführer auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-7299/2018 vom 13. Februar 2019 und E-463/2019 vom 18. Februar 2019 aufmerksam.

I.

Am 18. März 2019 reichte der Beschwerdeführer eine Beschwerdeergänzung zu den Akten. Dabei beantragte er zur Hauptsache die Aufhebung der

angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz wegen der Verletzung des rechtlichen Gehörs, der Verletzung der Begründungspflicht und der unvollständigen und unrichtigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts, eventualiter die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und die Gewährung von Asyl, subeventualiter die Feststellung der Unzulässigkeit, eventuell die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs.

In formeller Hinsicht ersuchte er um Bekanntgabe des Spruchkörpers und um Mitteilung, ob dieser zufällig ausgewählt worden sei. Andernfalls seien die objektiven Kriterien anzugeben, nach welchen die Gerichtspersonen ausgewählt worden seien. Ferner beantragte er Einsicht in sämtliche Quellen und Beweismittel, auf welche sich das SEM bei der Analyse der aktuellen Situation in Sri Lanka stütze und ersuchte um Ansetzung einer Frist zur Stellungnahme, um Ansetzung einer Frist zur Einreichung von Beweismitteln und um Durchführung einer zusätzlichen Anhörung.

Auf die Begründung wird – soweit entscheidungswesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Der Eingabe waren – neben der angefochtenen Verfügung – verschiedene Dokumente (auf CD-Rom) zur Situation in Sri Lanka ohne unmittelbaren Bezug zum Beschwerdeführer beigelegt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

1.4 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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 (aArt. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägung einzutreten.

1.5 Auf den Antrag auf Mitteilung betreffend die Bildung des Spruchkörpers ist nicht einzutreten (Teilurteil des BVGer D-1549/2017 vom 2. Mai 2018 E. 4.3 [zur Publikation vorgesehen]). Gegenstand eines Wiedererwägungsverfahrens ist die Prüfung allfälliger Hindernisse für den Wegweisungsvollzug; die Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung kann im Rahmen eines Wiedererwägungsverfahrens nicht geprüft werden. Auf das Rechtsbegehren, es sei die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers festzustellen und ihm sei Asyl in der Schweiz zu gewähren, ist demnach nicht einzutreten.

2.

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

3.

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

Der Antrag auf Mitteilung der Zusammensetzung des Spruchgremiums wird mit Erlass des vorliegenden Urteils gegenstandslos.

5.

5.1 Zur Begründung führte das SEM aus, für die Qualifikation eines Nachfolgegesuchs sei nicht die Bezeichnung, sondern dessen Inhalt entscheidend. Die Entgegennahme der Eingabe als neues Asylgesuch würde voraussetzen, dass sich seit Abschluss des ersten Asylverfahrens eine grundlegende Veränderung hinsichtlich der Flüchtlingseigenschaft ergeben hätte. Dies sei nicht der Fall. Bei der beschriebenen Vorverfolgung handle es sich nicht um neue Asylgründe. Eine Neuurteilung dieser bereits materiell abgehandelten Vorbringen müsste im Rahmen eines Revisionsverfahrens geltend gemacht werden, wobei das Bundesverwaltungsgericht und nicht das SEM zuständig sei. Der Beschwerdeführer würde unter anderem einen neuen rechtserheblichen Sachverhalt geltend machen, indem er auf die neusten politischen Veränderungen in Sri Lanka hingewiesen habe. Die zur Untermauerung dieses Vorbringens eingereichten Beweismittel seien aber allgemeiner Natur und würden keinen konkreten Bezug zum Beschwerdeführer aufweisen. Sie würden daher nicht dessen Flüchtlingseigenschaft beschlagen, sondern seien unter dem Gesichtspunkt der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs zu würdigen. Anders zu entscheiden hiesse, dass beispielsweise durch das Einreichen eines allgemeinen Presseberichts jederzeit eine Neuurteilung der Flüchtlingseigenschaft durch die erste Instanz im Rahmen eines neuen Asylverfahrens herbeigeführt werden könnte, was nicht im Sinne der Gesetzgebung sei. Des Weiteren wären die Ausführungen und Belege des Beschwerdeführers selbst unter der Annahme, dass sie dessen Asyl- und Flüchtlingseigenschaft beschlagen würden, nicht geeignet, zu einem anderen Schluss als in den vorangehenden Entscheidungen zu kommen. Die früheren Asylvorbringen würden weder den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit noch denjenigen an die Flüchtlingseigenschaft genügen. Auch der Machtkampf in Sri Lanka vermöge diese Einschätzungen nicht umzustossen, zumal sich die Situation in Sri Lanka beruhigt habe. Die bloße Zugehörigkeit zu einer Ethnie vermöge weiterhin keine Gefährdungssituation zu begründen.

5.2 Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe seine Eingabe vom 19. November fälschlicherweise als Wiedererwägungsgesuch entgegengenommen. Es liege jedoch formell kein Wiedererwägungsgesuch, sondern ein neues Asylgesuch vor. Er habe in seiner Eingabe vom 19. November 2018 darauf hingewiesen, dass die verfassungswidrige Ernennung von Mahinda Rajapaksa am 26. Oktober 2018 zum Premierminister und die dadurch erheblich veränderte Lage in Sri Lanka zu einer deutlich erhöhten Verfolgungsgefahr für tamilische Rückkehrende führen könne.

6.

6.1 Die Folgegesuche im Asylverfahren sind in Art. 111b AsylG (Wiedererwägung) und Art. 111c AsylG (Mehrfachgesuch bzw. neues Asylgesuch) geregelt. Die Einordnung, ob ein Folgegesuch als Wiedererwägungsgesuch oder als Mehrfachgesuch zu behandeln ist, richtet sich danach, welchen Teil der ursprünglichen Verfügung die begehrte Neubeurteilung betrifft. Wird ein Gesuch um Neubeurteilung einer rechtskräftigen Asyl- und Wegweisungsverfügung ausschliesslich mit neuen Wegweisungshindernissen begründet, liegt ein Wiedererwägungsgesuch vor. Um ein Mehrfachgesuch handelt es sich hingegen, wenn die gesuchstellende Person geltend macht, sie erfülle aufgrund neuer Vorbringen die Flüchtlingseigenschaft (BVG E 2014/39 E. 4.5 f. m.w.H.).

6.2 Der Beschwerdeführer ersucht in seiner als neues Asylgesuch bezeichneten Eingabe vom 19. November 2018 ausdrücklich um erneute Prüfung der Flüchtlingseigenschaft und des Asyls. Diese Absicht bestätigte der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 29. November 2018 explizit. Sein Vorbringen, aufgrund einer veränderten Lage im Heimatland sei er als ethnischer Tamile bei einer Rückkehr einer erhöhten Gefährdung ausgesetzt, ist gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts als Geltendmachung eines objektiven Nachfluchtgrunds zu qualifizieren. Objektive Nachfluchtgründe liegen vor, wenn äussere Umstände, auf welche die asylsuchende Person keinen Einfluss nehmen konnte, zur drohenden Verfolgung führen. Ein solcher ist beispielsweise dann gegeben, wenn ein Regimewechsel oder eine drastisch verschlechterte Sicherheitslage nach Ausreise einer Person dazu führt, dass im Falle einer Rückkehr eine begründete Furcht vor Verfolgung vorliegt. In solchen Fällen ist die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen und Asyl zu gewähren (Urteil des BVGer vom 8. November 2018 D-3667/2016 E. 3.2.3; BVGE 2010/44 E. 3.5 m.w.H.). Die Vorinstanz hat folglich die Eingabe des Beschwerdeführers vom 19. November 2018 zu Unrecht als Wiedererwägungsgesuch qualifiziert (vgl. auch Urteile des BVGer E-7299/2018 vom 13. Februar 2019, E-463/2019 vom 18. Februar 2019).

Soweit die Vorinstanz geltend macht, dass beispielsweise durch das Einreichen eines allgemeinen Presseberichts jederzeit eine Neubeurteilung der Flüchtlingseigenschaft herbeigeführt werden könnte, ist darauf hinzuweisen, dass es ihr unbenommen bleibt, unter den Voraussetzungen von Art. 31a Abs. 1–3 AsylG auf Mehrfachgesuche nicht einzutreten oder unbegründete oder wiederholt gleich begründete Mehrfachgesuche formlos abzuschreiben (Art. 111c Abs. 2 AsylG).

7.

7.1 Die Beschwerde ist somit gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Behandlung als neues Asylgesuch beantragt werden (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz ist anzuweisen, die Eingabe des Beschwerdeführers vom 19. November 2018 als Mehrfachgesuch zu behandeln.

7.2 Angesichts des Verfahrensausgangs erübrigt es sich, auf die weiteren Rechtsbegehren einzugehen.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

8.2 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. Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Entschädigungspflichtig ist nur der notwendige Aufwand. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) ist dem Beschwerdeführer zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'000.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) zuzusprechen.

9.

Mit dem vorliegenden Urteil fällt der am 18. Februar 2019 verfügte Vollzugsstopp dahin.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfügung des SEM vom 8. Februar 2019 wird aufgehoben. Das SEM wird angewiesen, die Eingabe des Beschwerdeführers vom 19. November 2018 als Mehrfachgesuch anhand zu nehmen und zu prüfen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'000.– auszurichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Jürg Marcel Tiefenthal

Anne Kneer

Versand: