



Urteil vom 16. September 2015

Besetzung

Richter Daniel Willisegger (Vorsitz),
Richterin Contessina Theis, Richterin Sylvie Cossy,
Gerichtsschreiberin Barbara Balmelli.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch Johannes Mosimann,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM;
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid;
Verfügung des BFM vom 5. Dezember 2014 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 29. März 2012 lehnte die Vorinstanz das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 25. Mai 2010 ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil E-2361/2012 vom 20. August 2013 ab.

B.

Am 28. Januar 2014 reichte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz eine als zweites Asylgesuch bezeichnete Eingabe ein. Zur Begründung führte er aus, im Rahmen des ersten Asylverfahrens habe er wichtige Punkte verschwiegen. Er habe mit den heimatlichen Behörden nur schlechte Erfahrungen gemacht. Der tiefgründige Vertrauensverlust präge auch heute noch sein Verhalten. Tatsache sei, dass er beim B._____ von 2002 nicht nur passiv beteiligt gewesen sei. Als Mitglied einer Studentenvereinigung, die unter der Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) gearbeitet habe, sei er Angehöriger des Organisationskomitees gewesen. Anlässlich der Ausbildung durch die LTTE sei er beauftragt worden, einen B._____ vor dem Armeecamp zu leiten. Als die Situation beim B._____ unübersichtlich geworden sei, sei er in das Armeegebäude eingedrungen, habe einen C._____ zerstört und den Raum D._____ beschmiert. Zudem habe er von E._____ aus das Armeecamp und die Bewegungen der Soldaten gefilmt. Die Aufnahmen habe er einem Freund übergeben, welcher sie an die LTTE weitergegeben habe. Weiter habe er bis 2007 Mitglieder der LTTE mit Lebensmitteln versorgt. 2006 seien zehn Leute vom ehemaligen Organisationskomitee entführt worden. Deshalb habe er die Schule verlassen und sich bei seinen Grosseltern sowie weiteren Bekannten versteckt. 2007 sei er nach Indien geflohen. Nach elf Monaten sei er über Sri Lanka nach Thailand gereist. Beim Versuch, Thailand illegal zu verlassen, sei er festgenommen und für ein Jahr inhaftiert worden. Im September 2009 sei er nach Sri Lanka ausgeschafft worden, wobei er bei der Einreise verhaftet und 15 Stunden festgehalten worden sei. Nur dank der Bezahlung von Bestechungsgeldern sei er rasch freigekommen. Hinzu komme, dass F._____ ein hohes Kadermitglied der LTTE gewesen sei. Schliesslich sei er in der Schweiz politisch aktiv.

C.

Am 13. November 2014 ging bei der Vorinstanz eine Schulbestätigung betreffend den Beschwerdeführer vom 3. September 2014, ein Schreiben von G. _____ (mit deutscher Übersetzung), ein Internetauszug aus swiss.lan-kasri.com, ein Internetauszug aus TamilNet.com sowie zwei Fotos ein.

D.

Die Vorinstanz nahm die Eingabe vom 28. Januar 2014 teils als zweites Asylgesuch, teils als Wiedererwägungsgesuch entgegen. Mit Verfügung vom 5. Dezember 2014 trat sie gestützt auf aArt. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG auf das Asylgesuch nicht ein (Dispositiv Ziff. 1). Das Wiedererwägungsgesuch wies sie ab (Dispositiv Ziff. 2). Sie stellte fest, dass die Verfügung vom 29. März 2012 rechtskräftig und vollstreckbar ist (Dispositiv Ziff. 3), erhob eine Gebühr (Dispositiv Ziff. 4) und entzog einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung (Dispositiv Ziff. 5).

E.

Mit Eingabe vom 8. Januar 2015 reichte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung vom 5. Dezember 2014 sowie ein Revisionsgesuch gegen das Urteil E-2361/2012 des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. August 2013 ein. Er beantragt, die Verfügung der Vorinstanz und das Urteil vom 20. August 2013 seien aufzuheben. Die Vorinstanz sei anzuweisen, ihm Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, ihn in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Subeventualiter sei das Verfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen und diese anzuweisen, den Sachverhalt vollständig abzuklären und die im Gesuch vom 28. Januar 2014 sowie den nachfolgenden Eingaben geltend gemachten Asylgründe materiell zu prüfen, allenfalls unter Ansetzung einer erneuten Anhörung. Subsubeventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, den Entscheid vom 29. März 2012 und den angefochtenen Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen. Subsubsubeventualiter sei die vorliegende Eingabe als neues Asylgesuch oder als Wiedererwägungsgesuch an die Vorinstanz zu überweisen. In prozessualer Hinsicht seien die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen, der Vollzug der Wegweisung zu sistieren und die Vollzugsbehörden anzuweisen, von jeglichen Vollzugshandlungen abzusehen. Sodann sei ihm zu allfälligen Stellungnahmen der Vorinstanz ein Replikrecht zu gewähren. Schliesslich sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 13. Januar 2015 stellte der Instruktionsrichter die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wieder her und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 23. April 2015 wurden das vorliegend zu behandelnde Beschwerdeverfahren (E-120/2015) und das Revisionsverfahren (E-1407/2015) getrennt.

H.

Mit Urteil vom 6. Mai 2015 trat der Einzelrichter auf das Revisionsgesuch nicht ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 VwVG) ist – unter Vorbehalt der nachstehenden Erwägungen – einzutreten.

1.2 Bei Beschwerden gegen einen Nichteintretensentscheid ist die Beurteilungskompetenz der Beschwerdeinstanz grundsätzlich auf die Frage beschränkt, ob die Vorinstanz auf das Gesuch zu Recht nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2012/4 E. 2.2 m.w.H.). Mit dem Begehren, es sei Asyl zu gewähren, geht die Beschwerde über den zulässigen Beschwerdegegenstand hinaus, was unzulässig ist. Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

1.3 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG hat das Bundesverwaltungsgericht vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

2.

Die Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. Dezember 2012 des Asylgesetzes (AS 2013 4387) regeln das zeitlich anwendbare Recht. Nach Absatz 2 gilt für Verfahren betreffend Wiedererwägungs- und Mehrfachgesuche, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Gesetzesänderungen hängig waren (1. Februar 2014), bisheriges Recht in der Fassung vom 1. Januar 2008. Die Eingabe vom 28. Januar 2014 hat die Vorinstanz zutreffend als altrechtliches Gesuch entgegengenommen.

3.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft Beschwerden gegen altrechtliche Gesuchen auf Verletzung von Bundesrecht, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit hin (aArt. 106 AsylG).

4.

4.1 Gemäss aArt. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn die asylsuchende Person in der Schweiz bereits erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen hat oder während des hängigen Asylverfahrens in den Heimat- oder Herkunftsstaat zurückgekehrt ist, ausser es gebe Hinweise, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, oder die für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant sind.

4.2 Die Vorinstanz gelangt in der angefochtenen Verfügung zum Schluss, die neu eingereichten Beweismittel betreffend das exilpolitische Engagement des Beschwerdeführers seien nicht geeignet, eine Furcht vor flüchtlingsrelevanter Verfolgung im Falle einer Rückkehr und somit die Flüchtlingseigenschaft zu begründen. Der öffentliche Exponierungsgrad des Beschwerdeführers an exilpolitischen Anlässen sei nicht als derart bedeutend einzustufen, dass zu erwarten wäre, dass er von den sri-lankischen Behörden als Gefahr wahrgenommen werde. Zu diesem vorinstanzlichen Schluss nimmt der Beschwerdeführer in der Rechtsmitteleingabe nicht Stellung. Insoweit kann auf die zutreffenden Erwägungen in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden. Indes äussert sich der Beschwerdeführer in der Rechtsmitteleingabe erneut dazu, weshalb er seine vollständigen Asylgründen erst im Januar 2014 habe offenbaren können und legt diese ausführlich dar.

4.3 Der Beschwerdeführer führt in der Rechtsmitteleingabe aus, aufgrund seiner schlechten Erfahrungen mit den heimatlichen Behörden habe er kein Vertrauen in die schweizerischen Asylbehörden gehabt und deshalb seine umfassenden Asylgründe nicht offengelegt. Dazu sei er erst jetzt, nach Gesprächen mit seinem Rechtsvertreter, in der Lage gewesen.

Ein Ereignis im Sinne von aArt. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG kann nur eine nachträgliche, vom Betroffenen nicht beeinflussbare Veränderung sein, welche die äussere Sachlage betrifft. Ein innerer Sinneswandel stellt offensichtlich kein solches Ereignis dar. Dies gilt umso mehr, als der Beschwerdeführer anlässlich der Befragungen einerseits ausdrücklich auf seine Wahrheits- und Mitwirkungspflicht (Art. 8 AsylG), andererseits auf die Verschwiegenheitspflicht der am Verfahren beteiligten Personen aufmerksam gemacht wurde. Sodann ist festzuhalten, dass das geltend gemachte mangelnde Vertrauen des Beschwerdeführers in die Schweizer Asylbehörden mit dem Stellen eines Asylgesuches, mithin dem Ersuchen um Schutz vor den verfolgenden heimatlichen Behörden, nicht vereinbar ist. Die Vorinstanz hat das Vorliegen eines in der Zwischenzeit eingetretenen Ereignisses im Sinne von aArt. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zutreffend verneint und ist auf zweite Asylgesuch zu Recht nicht eingetreten.

5.

5.1 Gemäss Rechtsprechung ist auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben oder wenn die Gesuchstellenden erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft machen, die ihnen im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für sie rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand. Die Wiederwägung von Verwaltungsentscheiden, die in Rechtskraft erwachsen sind, ist nicht beliebig zulässig. Sie darf namentlich nicht bloss dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (statt vieler: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-1599/2014 vom 3. April 2014, mit Verweisen).

5.2 Die Vorinstanz hat das vom Beschwerdeführer eingereichte Schreiben von G. _____ vom 10. September 2014 unter dem Aspekt des Wiedererwägungsrechts geprüft. Sie führt dazu aus, das Schreiben müsse als reines Gefälligkeitsschreiben ohne Beweiswert qualifiziert werden. Hätte der Beschwerdeführer nämlich tatsächlich das neu vorgebrachte Profil eines

extremistischen Sympathisanten und Kollaborateurs der LTTE, wäre er – notabene nur vier Monate nach Kriegsende, als die Situation besonders angespannt war – nicht ohne weiteres aus der Befragung am Flughafen entlassen worden. Das Schreiben sei daher nicht geeignet, die Rechtskraft der Entscheidung umzustossen.

5.3 Die Schlussfolgerung der Vorinstanz verletzt kein Bundesrecht. Der Beschwerdeführer behauptet, er sei nicht ohne weiteres, sondern gegen Bestechung entlassen worden. Das nachträgliche Vorbringen ist bloss eine Behauptung, die durch nichts belegt wird. Im Übrigen verkennt der Beschwerdeführer, dass die Verwaltungsbehörden in einem Wiedererwägungsverfahren nicht gehalten sind, den Sachverhalt von Grund auf neu und vollständig zu erstellen. Der Untersuchungsgrundsatz wird für das ordentliche Asylverfahren statuiert. Die Erwägungen in der angefochtenen Verfügung zum wiedererwägungsrechtlichen Aspekt sind nicht zu beanstanden.

6.

Gemäss aArt. 44 AsylG verfügt die Vorinstanz in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt.

Die Vorinstanz ist auf das zweite Asylgesuch nicht eingetreten. Weder im Dispositiv noch in der Begründung der angefochtenen Verfügung finden sich Ausführungen zur Wegweisung und zum Wegweisungsvollzug. Das Bundesverwaltungsgericht kann die unvollständige Verfügung nicht wie eine erste Verwaltungsinstanz ergänzen, weil es zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen zuständig ist und die Partei andernfalls einer Instanz verlustig ging. An die Begründung der Begehren ist die Beschwerdeinstanz in keinem Fall gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Sie kann im Rahmen ihrer Kognition die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen (FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 1983, S. 212). Da der Wegweisungspunkt in der angefochtenen Verfügung offensichtlich fehlt, ist Bundesrecht verletzt.

7.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen ist, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Verfügung vom 5. Dezember 2014 ist aufzuheben und die Sache zur vollständigen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Rahmen des Rückweisungs-

verfahrens wird die Vorinstanz eine mögliche Entschuldbarkeit der verspäteten Vorbringen unter dem Aspekt der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs zu thematisieren haben (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 9 E. h), da die Schweiz an ihre völkerrechtlichen Verpflichtungen gebunden ist.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Damit ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegenstandslos geworden.

8.2 Teilweise obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE], SR 173.320.2).

Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Auf entsprechende Nachforderung kann verzichtet werden, da der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Akten zuverlässig abgeschätzt werden kann. Gemäss Art. 8 Abs. 2 und Art. 10 Abs. 1 VGKE ist bei der Bestimmung der Parteientschädigung unnötiger Aufwand nicht zu entschädigen. Die Beschwerde erschöpft sich über weite Teile in der Wiederholung der Eingabe vom 28. Januar 2014. Zudem erfolgt die Gutheissung nicht als Folge einer in der Beschwerde erhobenen Rüge. Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren ist die Parteientschädigung auf Fr. 500.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Die Vorinstanz ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Verfügung vom 5. Dezember 2014 wird aufgehoben und die Sache zur vollständigen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 500.– zu entrichten.

5.

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

Der vorsitzende Richter :

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Willisegger

Barbara Balmelli

Versand: