



Abteilung V
E-4526/2007/ame
{T 0/2}

Urteil vom 14. November 2008

Besetzung

Richterin Therese Kojic (Vorsitz),
Richter Robert Galliker,
Richterin Jenny de Coulon,
Gerichtsschreiberin Muriel Beck Kadima.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Sri Lanka,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung vom 3. Mai 2007 / N _____.

Sachverhalt:**A.**

Mit bei der schweizerischen Vertretung in Colombo eingereichter Eingabe vom 8. Juli 2006 ersuchte der Beschwerdeführer für sich, seine Ehepartnerin sowie ihre drei Kinder um Asyl in der Schweiz. Mit Schreiben vom 16. August 2006 bestätigte die Schweizerische Botschaft in Colombo, dass diese Eingabe als Asylgesuch entgegen genommen werde, und räumte dem Beschwerdeführer eine Frist zur Ergänzung seiner Vorbringen ein. Mit Schreiben vom 1. September 2006 beantragte der Beschwerdeführer bei der Schweizerischen Botschaft in Colombo für sich und seine Familie Einreisevisa für die Schweiz. Mit Schreiben vom 17. Oktober 2006 und vom 5. Dezember 2006 an die Schweizerische Botschaft erinnerte er an die Dringlichkeit seiner Vorbringen und informierte über den neusten Stand seiner Gefährdungslage und jener seiner Familie.

Zur Begründung brachte der Beschwerdeführer vor, er sei Tamile indischer Abstammung, wohne mit seiner Familie in B._____ (Sri Lanka) und arbeite im C._____. Seine Ehefrau sei (Berufsbezeichnung). Er habe im Jahr 1998 einen Rechtsstreit um Land mit Angehörigen der regierungsnahen tamilischen Partei EPDP (Ealam People's Democratic Party) gewonnen. Seither wohne er und seine Familie auf diesem Grundstück, welches an jenes der EPDP angrenze, wo diese Büros unterhalte. Im Jahr 2001 und im April 2005 sei sein Sohn von Unbekannten beinahe entführt worden. Am 1. Juni 2006 seien auf dem benachbarten Grundstück der EPDP Detonationen zu hören gewesen, worauf einige der Angehörigen der EPDP mit Holzschlägern bewaffnet die Parzelle des Beschwerdeführers gestürmt und ihn an seiner Hand verletzt hätten. Seither habe sich der Beschwerdeführer mit seiner Familie aus Angst vor weiteren Behelligungen anderswo in B._____ einquartiert.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer die folgenden fremdsprachigen Beweismittel in Kopie zu den Akten: Eingangsbestätigung des Sekretariats des Präsidenten vom 12. Oktober 1998 eines Schreibens des Beschwerdeführers vom 30. September 1998, Bestätigungsschreiben des Friedenskomitees B._____ vom 14. Oktober 1999, Auszüge aus Berichten [„Information Book“] der Polizei von B._____ von Anzeigen des Beschwerdeführers vom 27. September 1998 und vom 11. April 2005, „Diagnosis Ticket“ des

Spitals B._____ vom 5. Juni 2006, Bestätigungsschreiben des Polizeipostens B._____ vom 16. Juni 2006, Bestätigungsschreiben eines Parlamentariers vom 27. Juni 2006, diverse Bestätigungen von Anzeigen bei der Sri Lanka Monitoring Mission und bei der sri-lankischen Menschenrechtskommission vom Juni und Juli 2006, Schreiben des Beschwerdeführers an das UNHCR vom 22. August 2006.

B.

Mit Verfügung vom 3. Mai 2007 – eröffnet am 21. Mai 2007 – verweigerte das BFM die Bewilligung der Einreise des Beschwerdeführers und wies sein Asylgesuch ab. Zur Begründung führte es aus, die Polizei habe die Anzeige des Beschwerdeführers entgegen genommen, was von einem staatlichen Willen, die Vorfälle zu untersuchen, und von einem mangelnden asylrelevanten Schutzbedürfnis durch die Schweiz zeuge. Es sei indessen gut nachvollziehbar, dass sich der Beschwerdeführer angesichts der kritischen Sicherheitslage an seinem Wohnort vor weiteren Übergriffen fürchte. Trotzdem werde die Einreise in die Schweiz nicht bewilligt, da die Möglichkeit bestehe, sich allfälligen Übergriffen durch einen als zumutbar erachteten Wohnortswechsel in den Süden oder in den Westen des Landes zu entziehen. Im Weiteren spreche gegen das Vorliegen einer aktuellen Verfolgungsgefahr namentlich, dass sich der Beschwerdeführer nach wie vor in seiner Herkunftsregion aufhalte. Zudem fehle es an konkreten (objektiven) Indizien, welche – neben der subjektiv empfundenen Gefahr vor Verfolgung – darauf hinweisen würden, dass in absehbarer Zukunft und mit erheblicher Wahrscheinlichkeit mit asylrelevanten Nachteilen zu rechnen wäre.

C.

Mit am 7. Juni 2007 an die Schweizer Botschaft in Colombo adressierter Eingabe – welche in der Folge am 4. Juli 2007 vom BFM zuständigkeitshalber an das Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet wurde – erhob der Beschwerdeführer sinngemäss Beschwerde gegen die Verfügung des BFM. Zur Begründung seiner Beschwerde wiederholte der Beschwerdeführer im Wesentlichen die in seinem Asylgesuch geltend gemachte Bedrohung und brachte ferner vor, er wechsele aus Angst, von Angehörigen der EPDP und anderen paramilitärischen Gruppierungen erspäht zu werden, regelmässig seinen Aufenthaltsort. Im Weiteren habe er zwar Verwandte in Indien, stehe aber nicht mit ihnen in Kontakt. Im restlichen Sri Lanka habe er keine Angehörigen, weshalb

er seine Familie nicht umsiedeln könne. Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der der Beschwerdeführer weitere fremdsprachige Beweismittel (einen Todesregisterauszug in Kopie, eine Fotografie, eine Einladung zu einer Röntgenaufnahme und eine Röntgenaufnahme, beide im Original) zu den Akten.

D.

In seiner Vernehmlassung vom 10. Oktober 2008 hielt das BFM an seinem Entscheid fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Dabei bemerkte es, dass wegen der damals üblichen Praxis auf eine Befragung des Beschwerdeführers sowie auf die Registrierung der restlichen Familienmitglieder verzichtet worden sei. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer sein Asylgesuch ausführlich dokumentiert und sei der Aufforderung der Schweizerischen Botschaft vom 16. August 2006 zur Substanziierung seines Gesuchs mit drei weiteren Eingaben gefolgt. Aus diesem Grunde habe das BFM den rechtserheblichen Sachverhalt auch ohne Anhörung und Gewährung des rechtlichen Gehörs als genügend erstellt erachtet.

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 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). 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 entscheidet in diesem Bereich 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]). Gemäss ständiger Praxis erstreckt sich sodann die Zuständigkeit der Beschwerdeinstanz aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs auch auf die Verweigerung der Einreisebewilligung im Sinne von Art. 20 Abs. 2 AsylG (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2000 Nr. 12).

1.2 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachver-

halts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.

2.1 Die Beschwerde ist nicht in einer Amtssprache des Bundes abgefasst (vgl. Art. 70 Abs. 1 BV). Das Bundesverwaltungsgericht hat aus Gründen der Verfahrensökonomie jedoch darauf verzichtet, die Beschwerdeführer zur Übersetzung der Beschwerde in eine Amtssprache aufzufordern.

2.2 Die Beschwerde ist somit – abgesehen vom amtssprachlichen Mangel – form- und fristgerecht eingereicht; der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1, 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

3.

Die Vernehmlassung des BFM vom 10. Oktober 2008 wurde dem Beschwerdeführer bis anhin nicht zur Kenntnis gebracht oder zur Stellungnahme unterbreitet. Da der Beschwerde im Sinne der nachstehenden Erwägungen entsprochen wird, sieht das Bundesverwaltungsgericht aus Gründen der Prozessökonomie von einer diesbezüglichen vorgängigen Gewährung des rechtlichen Gehörs ab (vgl. Art. 30 Abs. 2 Bst. c VwVG) und bringt die Vernehmlassung dem Beschwerdeführer zusammen mit dem vorliegenden Urteil zur Kenntnis.

4.

Gemäss Art. 19 Abs. 1 AsylG kann ein Asylgesuch im Ausland bei einer Schweizerischen Vertretung gestellt werden, welche es mit einem Bericht an das Bundesamt überweist (Art. 20 Abs. 1 AsylG). Die Schweizerische Vertretung führt mit der asylsuchenden Person in der Regel eine Befragung durch (Art. 10 Abs. 1 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]). Ist dies nicht möglich, so wird die asylsuchende Person von der Vertretung aufgefordert, ihre Asylgründe schriftlich festzuhalten (Art. 10 Abs. 2 AsylV 1). Die Schweizerische Vertretung überweist dem Bundesamt das Befragungsprotokoll oder das schriftliche Asylgesuch sowie weitere zweckdienliche Unterlagen und einen ergänzenden Bericht, der ihre Beurteilung des Asylgesuchs enthält (Art. 10 Abs. 3 AsylV 1).

Das Bundesamt kann ein im Ausland gestelltes Asylgesuch ablehnen, wenn die asylsuchenden Personen keine Verfolgung glaubhaft machen

können oder ihnen die Aufnahme in einem Drittstaat zugemutet werden kann (vgl. Art. 3, Art. 7 und Art. 52 Abs. 2 AsylG). Gemäss Art. 20 Abs. 2 AsylG bewilligt das Bundesamt Asylsuchenden die Einreise zur Abklärung des Sachverhaltes, wenn ihnen nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen. Gestützt auf Art. 20 Abs. 3 AsylG kann das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) Schweizerische Vertretungen ermächtigen, Asylsuchenden, die glaubhaft machen, dass eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder für die Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG bestehe, die Einreise zu bewilligen.

5.

5.1 Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts ist die asylsuchende Person im Auslandverfahren in der Regel zu befragen. Davon kann nur abgewichen werden, wenn eine Befragung faktisch oder aus organisatorischen oder kapazitätsmässigen Gründen nicht möglich ist. Falls die Befragung nicht durchgeführt werden kann, muss die ein Gesuch stellende Person – soweit möglich und notwendig – mittels eines individualisierten und konkretisierten Schreibens aufgefordert werden, ihre Gründe für das Asylgesuch schriftlich einzureichen. Dabei ist sie auf die allfällige Konsequenz eines negativen Entscheids infolge Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht aufmerksam zu machen. Ist der Sachverhalt schon aufgrund des eingereichten Asylgesuchs entscheidureif erstellt, kann sich eine persönliche Befragung ebenfalls erübrigen; zeichnet sich ein negativer Entscheid ab, ist der asylsuchenden Person diesbezüglich das rechtliche Gehör zu gewähren. Das Bundesamt ist gehalten, den Verzicht auf eine Befragung im Ausland in der Verfügung zu begründen (vgl. Entscheide des Schweizerischen Bundesverwaltungsgerichts BVGE E-6148/2006 vom 27. November 2007 E. 5 S. 7 ff.).

5.2 Das BFM geht in der angefochtenen Verfügung vom 3. Mai 2007 implizit davon aus, die Gefährdungssituation des Beschwerdeführers könne aufgrund der Aktenlage abschliessend beurteilt werden (vgl. Verfügung S. 2). In seiner Vernehmlassung vom 10. Oktober 2008 hält es vollumfänglich an seinen Erwägungen in der angefochtenen Verfügung fest und beantragt die Abweisung der Beschwerde. Selbst wenn diese Auffassung zutreffend wäre – was erst nach der Gewährung des rechtlichen Gehörs zuverlässig beurteilt werden kann –, hätte das BFM dem Beschwerdeführer gemäss Rechtsprechung des Bundesver-

waltungsgerichts das rechtliche Gehör zu dem sich abzeichnenden negativen Entscheid gewähren müssen (vgl. vorstehend 5.1), was unterblieben ist. Im Weiteren wäre auch zum Entscheid des BFM, auf die Registrierung der übrigen Familienmitglieder beziehungsweise deren Asylgesuche zu verzichten, das rechtliche Gehör zu gewähren gewesen, zumal der Beschwerdeführer explizit für sich und seine Familie Asylgesuche einreichte, sowie die Gefährdungssituation beziehungsweise erlittene Verfolgung mehrerer Familienmitglieder darlegte.

5.3 Aufgrund des vorstehend Gesagten ergibt sich, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer zu Unrecht das gemäss Rechtsprechung zwingend zu gewährende rechtliche Gehör nicht gewährte. Dieser Mangel ist auf Beschwerdeebene nicht zu heilen, zumal es nicht Sinn und Zweck des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht ist, von der Vorinstanz unterlassene Verfahrenshandlungen nachzuholen. Gegen eine Heilung der festgestellten Verfahrensmängel spricht insbesondere auch der Umstand, dass andernfalls dem Beschwerdeführer eine Instanz verloren ginge (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der [vormaligen] Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 34 E. 10d S. 292). Dies wiegt umso schwerer, als es vorliegend einerseits um die zentrale Frage der Prüfung des Vorliegens einreiserelevanter Verfolgung geht, und andererseits dieser Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts durch ein ordentliches Rechtsmittel nicht mehr angefochten werden könnte, was für den Beschwerdeführer einen erheblichen Nachteil darstellen würde.

6.

Die Feststellung, dass das BFM dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör nicht gewährte, führt indessen nicht dazu, dass ihm die Einreise in die Schweiz bereits aus diesem Grund zu bewilligen wäre. Aus dem Umstand, dass er bisher nicht befragt respektive ihm das rechtliche Gehör nicht gewährt wurde, kann nicht geschlossen werden, ihm müsste zur persönlichen Anhörung oder der Gewährung des rechtlichen Gehörs die Einreise in die Schweiz bewilligt werden. Aus den Akten ergeben sich nicht genügend konkrete Anhaltspunkte für die Annahme, ihm und seiner Familie wäre ein Verbleib in Sri Lanka für die Dauer der weiteren, noch erforderlichen Verfahrenshandlungen nicht zumutbar im Sinne von Art. 20 Abs. 2 AsylG.

7.

7.1 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers und seiner Familienangehörigen auf rechtliches Gehör verletzt hat. Da eine Heilung dieses Verfahrensmangels im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht angebracht wäre, ist der angefochtene Entscheid aufzuheben und zur Gewährung des rechtlichen Gehörs sowie zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen und insbesondere auch im Lichte der heutigen Sicherheitslage in Sri Lanka an die Vorinstanz zurückzuweisen. Nach der Gewährung des rechtlichen Gehörs wird das BFM zudem zu beurteilen haben, ob sich gestützt auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine Befragung des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau als notwendig erweist oder nicht.

7.2 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 3. Mai 2007 ist aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, dem Beschwerdeführer und seinen Familienangehörigen das rechtliche Gehör zu gewähren, den rechtserheblichen Sachverhalt gegebenenfalls ergänzend vollständig festzustellen und in der Sache neu zu entscheiden.

8.

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

8.2 Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nicht anwaltlich vertreten wurde, ist nicht davon auszugehen, dass ihm durch die Beschwerdeführung verhältnismässig hohe Kosten erwachsen. Daher ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Verfügung vom 3. Mai 2007 wird aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer und seinen Familienangehörigen das rechtliche Gehör zu gewähren, gegebenenfalls den rechtserheblichen Sachverhalt ergänzend vollständig festzustellen und in der Sache neu zu entscheiden.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer durch Vermittlung der Schweizerischen Vertretung in Colombo (Beilage: Vernehmlassung vom 10. Oktober 2008; per EDA-Kurier)
- die Schweizerische Vertretung in Colombo, mit der Bitte, dem Beschwerdeführer das beiliegende Urteil mit Beilage durch Aushändigung des Originals (gegen Empfangsbestätigung) oder Zustellung desselben per Post (Einschreiben mit Rückschein) zu eröffnen; bitte übermitteln Sie uns die Empfangsbestätigung bzw. den Rückschein ; per EDA-Kurier; in Kopie)
- das BFM, mit den vorinstanzlichen Akten Ref.-Nr. N _____, unter Hinweis auf Dispositiv-Ziffer 2 (per Kurier; in Kopie)

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Therese Kojic

Muriel Beck Kadima

Versand: