



Abteilung V
E-6432/2010

Urteil vom 15. November 2013

Besetzung

Einzelrichterin Christa Luterbacher,
mit Zustimmung von Richter William Waeber;
Gerichtsschreiberin Sandra Bodenmann.

Parteien

A. _____,
Sri Lanka,
vertreten durch Christian Wyss, Fürsprecher,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 9. August 2010 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Der Beschwerdeführer verliess eigenen Angaben zufolge sein Heimatland am 3. März 2009 auf dem Seeweg und gelangte etwa am 7. April 2009 nach Bari, Italien, wo er sich bei seinem Schlepper bis zum 25. April 2009 aufhielt. Er sei von den italienischen Behörden aufgefordert worden, Italien innert fünf Tagen zu verlassen, worauf er in die Schweiz gereist sei. Am 27. April 2009 stellte der Beschwerdeführer in der Schweiz ein Asylgesuch.

Anlässlich der Kurzbefragung im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Kreuzlingen vom 4. Mai 2009 und der einlässlichen Anhörungen vom 12. Mai und 28. Mai 2009 erhielt der Beschwerdeführer Gelegenheit, sich zu seinen Ausreise- und Asylgründen zu äussern. Hinsichtlich der Asylvorbringen des Beschwerdeführers wird auf die Akten verwiesen.

B.

Der Beschwerdeführer legte im vorinstanzlichen Verfahren zur Stützung seiner geltend gemachten Vorbringen folgende Dokumente (inklusive englische Übersetzungen) ins Recht (vgl. Beweismittelcouvert, Akte A18):

- Identitätskarte (in Kopie), Geburtsregistrauszug (in Kopie), Auszug aus dem Eheregister (im Original);
- Schreiben der Human Rights Commission (HRC) of Sri Lanka in F._____ vom (...) 2005 (im Original);
- Ausschnitt aus der Zeitung "B._____" vom (...) 2005 (in Kopie) inklusive Übersetzung.

C.

Mit Verfügung vom 9. August 2010 – dem Beschwerdeführer am 10. August 2010 eröffnet – lehnte das BFM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug der Wegweisung an. Seinen ablehnenden Entscheid begründete es namentlich mit der fehlenden Glaubhaftigkeit der geltend gemachten Vorbringen (Art. 7 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]). Im Weiteren hielt das BFM fest, der Wegweisungsvollzug in den Norden Sri Lankas sei nicht zumutbar. Der Beschwerdeführer könne jedoch in einem anderen Teil seines Heimatlandes, beispielsweise in F._____, Wohnsitz nehmen, zumal er insgesamt an die zehn Jahre dort gelebt und

drei gut gehende Geschäfte geführt habe. Der Wegweisungsvollzug sei daher zulässig, zumutbar und möglich.

D.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 9. September 2010 (Datum Poststempel) an das Bundesverwaltungsgericht focht der Rechtsvertreter namens und im Auftrag des Beschwerdeführers die vorinstanzliche Verfügung an und beantragte, die Verfügung des BFM sei vollumfänglich aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer Asyl zu gewähren; eventualiter seien die Ziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um die Ansetzung einer Nachfrist zum Nachreichen von Beweismitteln sowie um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege inklusive –verbeiständung im Sinne des Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und um Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

Zur Stützung der Beschwerdevorbringen wurden folgende Beweismittel eingereicht:

- Auszug aus dem Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) vom 7. Juli 2009: Sri Lanka: Aktuelle Situation;
- Auszug aus den "UNHCR-Richtlinien zur Feststellung des internationalen Schutzbedarfs sri-lankischer Asylsuchender (Zusammenfassende Übersetzung)" vom Juli 2009 ;
- Auszug aus den "UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Asylum-Seekers from Sri Lanka", vom 5. Juli 2010.;
- Auszug aus dem Jahresbericht 2010 von Amnesty International zu Sri Lanka.

E.

Mit Eingabe vom 15. September 2010 reichte der Beschwerdeführer folgende zusätzliche Beweismittel nach:

- Schreiben des Schweizerischen Roten Kreuzes (SRK) vom 26. Januar 2010;

- Bestätigungen der Behandlungstermine (22. Oktober 2009, 16. November 2009, 4. Dezember 2009) des Beschwerdeführers bei Dr. med. C. _____ respektive bei den Psychiatrischen Diensten D. _____;
- Englischsprachige Bestätigung des "Justice of Peace" (...) vom (...) 2010, wonach der Beschwerdeführer am (...) 2008 wegen LTTE-Verdachts von den Sicherheitskräften festgenommen und im E. _____ Gefängnis in F. _____ inhaftiert worden sei;
- Monatsbudget August 2010 des (...), wonach der Beschwerdeführer finanziell vom (...) unterstützt werde.

F.

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 17. September 2010 hiess die damals zuständige Instruktionsrichterin des Bundesverwaltungsgerichts das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig wurden die Verfahrensakten dem BFM zur Vernehmlassung überwiesen. Im Weiteren wurde festgestellt, dass die beantragte Einräumung einer Nachfrist von 30 Tagen zum Nachreichen von Beweismitteln mit der Eingabe vom 15. September 2010 gegenstandslos geworden sei, wobei auf Art. 32 VwVG verwiesen wurde. Gleichzeitig wurden die Akten dem BFM zur Einholung einer Vernehmlassung im Sinne von Art. 57 VwVG überwiesen.

G.

In seiner Vernehmlassung vom 22. September 2010 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde.

H.

Am 30. September 2010 wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit gegeben, sich zur Vernehmlassung schriftlich zu äussern.

Die entsprechende Frist liess der Beschwerdeführer unbenutzt verstreichen.

I.

Am 19. Juni 2012 ging bei der Vorinstanz die durch den Zivilstandskreis (...) ausgestellte "Anerkennungserklärung nach der Geburt" durch den Beschwerdeführer (als Kindsvater) vom 18. Juni 2012 ein.

Das vom Beschwerdeführer anerkannte Kind G._____, geboren (...) 2010, ist im Asylverfahren seiner Mutter H._____, geboren (...) 1987, aufgenommen worden.

J.

Mit Instruktionsverfügung vom 11. September 2012 teilte die im Verfahren von H._____ und ihres Kindes (E-3027/2012) zuständige Instruktionsrichterin dem Beschwerdeführer mit, das Beschwerdeverfahren der Kindsmutter und des Kindes werde mit dem vorliegenden Beschwerdeverfahren des Beschwerdeführers (E-6432/2010) koordiniert werden.

Im Weiteren wurde festgestellt, dass die beiden koordinierten Verfahren E-6432/2010 und E-3027/2012 von Christa Luterbacher als Instruktionsrichterin und vorsitzende Richterin weiterbehandeln werden. Das Spruchgremium wurde bekanntgegeben, wobei Veränderungen des Spruchkörpers infolge von Abwesenheiten und Stellvertretungen vorbehalten wurden.

K.

Am 12. März 2013 übermittelte das Bundesverwaltungsgericht der Schweizerischen Vertretung in Colombo den vom Beschwerdeführer eingereichten Artikel aus der Zeitung "B._____" und ersuchte die Vertretung um weitere diesbezügliche Abklärungen.

L.

Mit Instruktionsverfügung vom 11. Juni 2013 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, die von ihm in Aussicht gestellten Beweismittel (Unterlagen zu den von ihm geltend gemachten Gerichtsverfahren) nachzureichen. Gleichzeitig wurde er aufgefordert, einen Bericht der ihn behandelnden Facharztpersonen beizubringen, welcher über seinen gegenwärtigen Gesundheitszustand und die erforderlichen Behandlungen eingehend Aufschluss gibt. Schliesslich wurde ihm Gelegenheit zur Einreichung ergänzender Ausführungen, namentlich zur aktuellen familiären Situation im Heimatstaat eingeräumt, ansonsten das Gericht aufgrund der bestehenden Verfahrensakten entscheiden werde.

M.

Mit Eingabe vom 18. Juli 2013 führte der Beschwerdeführer ergänzend aus, er stehe nach wie vor in ärztlicher Behandlung. Die Behandlung beim Rot-Kreuz-Zentrum für Folteropfer sei abgeschlossen worden. (...) Dr. I._____ werde vom Arztgeheimnis entbunden. Der Beschwerdefüh-

rer sei neu bei Dr. J._____ angemeldet; auch dieser werde vom Arztgeheimnis entbunden. Psychische Folgen von Folterungen würden sich als posttraumatische Belastungsstörungen ablagern. Zur Zeit habe sich die Situation des Beschwerdeführers etwas stabilisiert. Es sei aber nicht auszuschliessen, dass die Wunden wieder aufbrechen, sobald eine Rückkehr nach Sri Lanka thematisiert werde. Es werde darum ersucht, nicht ohne vorgängige Konsultation und ohne zusätzlichen Bericht von Dr. I._____ des (...) eine Wegweisung zu verfügen. Es werde weiter darum ersucht, der Ärztin das übliche psychiatrische Frageformular zuzustellen.

Frau H._____, die Lebenspartnerin des Beschwerdeführers, habe am (...) 2013 ein zweites Kind (Sohn K._____) geboren. Zur Zeit seien noch die Vertragsarbeiten für die Vaterschaftsanerkennung durch die KESB (Kinder- und Erwachsenenschutzbehörde) im Gang. Eine Wegweisung des Kindsvaters oder der Mutter mit dem Neugeborenen wäre zur Zeit eine übermässige Härte und nicht zumutbar. Zumindest sollte den Parteien Gelegenheit gegeben werden, die Vaterschaft ordnungsgemäss zu regeln. Der Beschwerdeführer habe keinen Kontakt mehr zu seiner Ehefrau in Sri Lanka. Er hätte sich gerne scheiden lassen, um seine neue Lebenspartnerin heiraten zu können. Eine Rückkehr zur Ehefrau sei ausgeschlossen.

Der Beschwerdeführer habe auch zu seinen Eltern keinen Kontakt herstellen können. Er versuche aber dennoch, Beweismittel zur "aussergerichtlichen Verfolgung von LTTE-Helfern" respektive zur Suche nach seiner Person beizubringen.

Es werde auf die Verschärfung der Lage in Sri Lanka verwiesen. Eine Wegweisung des Beschwerdeführers nach L._____ sei unzumutbar; ebenfalls eine solche nach Jaffna. Bei der Papierbeschaffung würden mutmassliche LTTE-Helfer bereits vom Konsulat beim Geheimdienst gemeldet. Das BFM wisse, dass Rückkehrer bereits am Flughafen in Colombo, teils unter Zwang, polizeilich befragt würden.

Dieser Eingabe wurde ein Schreiben von Dr. med. I._____, (...)ärztin am (...) vom 11. Juli 2013 (Telefaxkopie), eine ärztliche Terminkarte von Dr. med. J._____ sowie ein Entscheid der KESB (...) vom 5. Juli 2013 (alle in Kopie) nachgereicht.

N.

Das Beschwerdeverfahren der Kindsmutter und des Kindes war bisher

unter der Verfahrensnummer E-3027/2012 beim Bundesverwaltungsgericht hängig und ist mit heutigem Urteil entschieden worden (vgl. dazu: Urteil in Sachen E-3027/2012).

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 AsylG).

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 Wie bereits im Rahmen der Instruktion festgehalten wurde, ist das vorliegende Beschwerdeverfahren mit dem Verfahren E-3027/2012 koordiniert worden. Über beide Verfahren wird mit Urteil heutigen Datums gleichzeitig entschieden.

1.5 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 unbesehen 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 Asyl dossiers – zwei zurückgeschickte Tamilen seit Wochen in Haft*"). Die Vorinstanz geht damit selbst davon aus, dass der Sachverhalt, wie er der Verfügung vom 9. August 2010 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 Tatsa-

chen 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).

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 dieser Sachlage ist der diesbezügliche, in der Rechtsmitteleingabe gestellte Antrag gegenstandslos geworden.

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat keine Kostennote eingereicht. Der entstandene Vertretungsaufwand kann jedoch aufgrund der Akten zuverlässig abgeschätzt werden (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Dem Beschwerdeführer ist zu Lasten des BFM unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 - 13 VGKE) und der Entschädigungspraxis in vergleichbaren Fällen eine Parteientschädigung für den

Aufwand seines Rechtsvertreters von insgesamt Fr. 1'600.- (inkl. Auslagen und allfällige MWSt) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 9. August 2010 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1'600.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

5.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Sandra Bodenmann

Versand: