



Urteil vom 11. Mai 2012

Besetzung

Richter Walter Stöckli (Vorsitz), Richter Thomas Wespi,
Richterin Emilia Antonioni,
Gerichtsschreiber Tobias Meyer.

Parteien

A._____, geboren (...), seine Ehefrau B._____, geboren (...), und ihre Kinder C._____, geboren (...), D._____, geboren (...), und E._____, geboren (...),
Russland,
alle vertreten durch Semsettin Bastimar, Advokatur Thöni,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Asyl (Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des BFM vom 12. März 2012 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführenden, russische Staatsangehörige aus Tschetschenien, suchten am 2. Februar 2006 in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 31. Januar 2007 – die in den Akten liegende Verfügung trägt fälschlicherweise das Datum 31. Januar 2006 – trat das BFM auf das Asylgesuch nicht ein, wies die Beschwerdeführenden aus der Schweiz weg, stellte aber die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs fest und verfügte ihre vorläufige Aufnahme. Die Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

B.

Mit als "Wiedererwägungsgesuch" betitelter Eingabe an das BFM vom 4. November 2011 beantragten die Beschwerdeführenden die Aufhebung der Verfügung vom 31. Januar 2007. Dabei stellten sie folgende Anträge: Auf das Wiedererwägungsgesuch sei durch die Wiederaufnahme des Asylverfahrens einzutreten und das ursprüngliche Asylgesuch sei materiell zu prüfen. Es sei festzustellen, dass die Beschwerdeführenden die Flüchtlingseigenschaft erfüllten und es sei ihnen Asyl zu gewähren.

Zur Begründung brachten sie im Wesentlichen vor, im August 2011 habe der Beschwerdeführer versucht, durch seine Verwandten in Tschetschenien einen Ausweis zu bekommen. Dabei sei ihnen mitgeteilt worden, dass er weiterhin auf der "Federalsuchliste" stehe. Am nächsten Tag seien Zivilpolizisten zu ihm nach Hause gekommen, die das Haus durchsucht und eine Nachbarin befragt hätten. Bis zu diesem Zeitpunkt habe er nicht gewusst, dass er auf dieser Liste stehe. Als Belege reichten die Beschwerdeführenden zwei Internetausdrucke ein, einen "Suchbefehl" und die "Federalsuchliste", beide mit Übersetzungen.

C.

Am 29. Februar 2012 wurden der Beschwerdeführer und die Beschwerdeführerin zu ihren neuen Asylgründen angehört. Dabei führten sie aus, der Beschwerdeführer habe, nachdem seine Verwandten vergeblich versucht hätten, einen Pass für ihn zu beschaffen, seinen Namen gegoogelt und sei dabei auf den "föderalen Suchbefehl" und die "Federalsuchliste" gestossen. Er werde gesucht, weil er während der beiden Tschetschenienkriege Leuten geholfen habe, die für die Freiheit Tschetscheniens gekämpft hätten. Vielleicht werde er gesucht, weil er 1995 von den russischen Behörden verhaftet worden sei und nach einem Monat gegen eine Angehörige des FSB (Föderaler Dienst für Sicherheit der Russischen Fö-

deration; Inlandgeheimdienst Russlands) ausgetauscht worden sei. Bis zu seiner Ausreise 2006 sei er auf der Flucht gewesen. Der Suchbefehl bestehe erst seit 2006, wahrscheinlich sei er deshalb bis 2006 nicht gesucht worden. Während der Kriege habe er den Freiheitskämpfern mit all seinen Kräften geholfen, vor allem mit Essen. Er sei mit ihnen zusammen gewesen, obwohl er nicht gekämpft habe. Er habe mit zwei Kommandanten zusammen gewohnt und wenn diese in den Wald gegangen seien, sei er mit ihnen gegangen. Er habe fast nie eine Uniform und nie eine Waffe getragen. Bereits 2008 seien Leute von der Polizei zu ihm nach Hause gekommen und hätten nach ihm gefragt. Später seien sie wieder gekommen, er könne sich aber nicht so genau erinnern; sie seien ständig gekommen und hätten nach ihm gefragt. Im August 2011, nachdem er von der Schweiz aus über seine Verwandten versucht habe, einen Ausweis zu bekommen, seien Zivilpolizisten in seinem Haus vorbeigekommen, hätten es durchsucht und die Nachbarn befragt.

D.

Mit Verfügung vom 12. März 2012 – eröffnet am 15. März 2012 – wies das BFM das Wiedererwägungsgesuch ab und erhob eine Gebühr in der Höhe von Fr. 600.–.

E.

Mit Eingabe vom 13. April 2012 erhoben die Beschwerdeführenden Beschwerde und beantragten, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers zu anerkennen und ihm Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchten sie um Ansetzung einer gehörigen Frist zur Beschaffung und Nachreichung weiterer Beweismittel und um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Sie begründeten die Beschwerde insbesondere damit, der Beschwerdeführer habe entgegen seinen bisherigen Angaben in beiden Tschetschenienkriegen gekämpft und sei auch Bodyguard von zwei Kommandanten gewesen. Deshalb werde er wohl gesucht. Dies habe er bisher aus Angst, nach Tschetschenien zurückgeschickt zu werden, verschwiegen.

F.

Mit Eingabe vom 24. April 2012 reichten die Beschwerdeführenden einen weiteren Internetausdruck als Beweismittel ein.

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 Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (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 ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in Regel – so auch vorliegend – 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]).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

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 Beschwerdeführenden beantragten in ihrem "Wiedererwägungsgesuch" vom 4. November 2011 Eintreten auf das Gesuch, die Wiederaufnahme des ursprünglichen Asylverfahrens und die materielle Prüfung des ursprünglichen Asylgesuchs. Es sei festzustellen, dass sie die Flüchtlingseigenschaft erfüllten und es sei ihnen Asyl zu gewähren.

3.2 Das BFM nahm das Gesuch der Beschwerdeführenden als Wiedererwägungsgesuch – und nicht als zweites Asylgesuch (vgl. E. 4.2.a) – entgegen. Es prüfte in der angefochtenen Verfügung, ob aus den Vor-

bringen der Beschwerdeführenden im Gesuch vom 4. November 2011 und in der Anhörung vom 29. Februar 2012 auf eine asylrelevante Gefährdung des Beschwerdeführers zu schliessen sei und verneinte eine solche Gefährdung. Es hielt in seinen Erwägungen ausdrücklich fest, dass die Beschwerdeführenden die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllten. Im Dispositiv der Verfügung beschränkte sich das BFM darauf, das Wiedererwägungsgesuch abzuweisen. Es bestätigte zudem die Rechtskraft der Verfügung vom 31. Januar 2007 und erhob zufolge vollständiger Abweisung eine Gebühr von Fr. 600.–.

4.

4.1 Die Wiedererwägung im Verwaltungsverfahren ist ein gesetzlich nicht geregelter Rechtsbehelf gegen eine in Rechtskraft erwachsene Verfügung, mit dem Begehren um deren Neuüberprüfung. Das Wiedererwägungsgesuch richtet sich an die verfügende Behörde. Es besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Behandlung von Wiedererwägungsgesuchen.

4.2 Neben dieser Grundkonstellation des Wiedererwägungsgesuchs als Rechtsbehelf sind im Bereich des Asylrechts drei spezielle Verfahren in Bezug auf erneute Gesuche nach einem negativem Asylentscheid zu unterscheiden:

a) Macht der Gesuchsteller, der in der Schweiz bereits erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen hat, eine neu eingetretene Verfolgungsgefahr geltend und verlangt die Feststellung seiner Flüchtlingseigenschaft, nimmt das BFM das Gesuch als zweites Asylgesuch entgegen und behandelt es nach den Regeln von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG (Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 20 E. 2.1 m.w.H.). Nach Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG tritt das BFM auf ein zweites Asylgesuch ein, wenn es Hinweise gibt, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, und entscheidet über das Gesuch je nach Begründetheit dieser Hinweise mit Gutheissung oder Abweisung.

b) Gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesgerichts wird aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) unter bestimmten Voraussetzungen ein verfassungsmässiger Anspruch auf Wiedererwägung abgeleitet (vgl. BGE 127 I 133 E. 6 m.w.H.). Danach ist auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn sich der rechtserhebliche Sachverhalt seit dem ursprünglichen Entscheid – beziehungsweise seit dem Urteil der

mit Beschwerde angerufenen Rechtsmittelinstanz – in wesentlicher Weise verändert hat und mithin die ursprüngliche (fehlerfreie) Verfügung an nachträglich eingetretene Veränderungen der Sachlage anzupassen ist (qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch; EMARK 2006 Nr. 20 E. 2.1 m.w.H). Da jedes erneute Gesuch, das die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft verlangt, als Asylgesuch entgegengenommen werden muss (siehe a), betrifft diese Konstellation im Bereich des Asylrechts lediglich Wiedererwägungsgesuche betreffend die Wegweisung und deren Vollzug.

c) Ein qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch, auf das das BFM eintreten muss, liegt auch dann vor, wenn sich ein Wiedererwägungsgesuch gegen eine Verfügung richtet, die unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, und das Gesuch mit Revisionsgründen analog zu Art. 66 VwVG begründet wird (EMARK 1998 Nr. 1 E. 6.a).

5.

5.1 Im vorliegenden Fall machten die Beschwerdeführenden Revisionsgründe analog zu Art. 66 Abs. 2 Bst. a VwVG geltend (nämlich die nachträglich erfahrene erhebliche Tatsache, dass der Beschwerdeführer auf einer "Suchliste" stehe). Entsprechend war das BFM verpflichtet, auf das Gesuch einzutreten, was es auch tat. Das Wiedererwägungsgesuch bezog sich auf den Nichteintretensentscheid vom 31. Januar 2007. Das BFM hätte entsprechend zu prüfen gehabt, ob sich an seinen Einschätzungen in der Verfügung vom 31. Januar 2007, wonach sämtliche Nichteintretensvoraussetzungen gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. a und Art. 32 Abs. 3 AsylG – unentschuldigte Nicht-Abgabe gültiger Papiere innert 48 Stunden, keine Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, keine Notwendigkeit zusätzlicher Abklärungen zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder eines Wegweisungsvollzugshindernisses – erfüllt waren, aufgrund der neuen Vorbringen der Beschwerdeführenden etwas geändert habe.

Darauf nahm das BFM in der angefochtenen Verfügung jedoch nicht Bezug. Hingegen prüfte es die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers umfassend: Es hörte den Beschwerdeführer und die Beschwerdeführerin – ausdrücklich gestützt auf den mit dem Marginale "Weitere Abklärungen" versehenen Art. 41 AsylG – an und holte darüber hinaus Informationen über die beiden Internetadressen, von denen der Beschwerdeführer Ausdrucke eingereicht hatte (BFM-Akte B3/4), ein. Damit hat das Bundesamt faktisch dem Hauptbegehren des Beschwerdeführers stattgegeben: Es hat die Verfügung vom 31. Januar 2007 wiedererwägungsweise aufgehoben und ist auf sein Asylgesuch eingetreten – und es hat

die Flüchtlingseigenschaft verneint und sinngemäss das Asylgesuch abgewiesen. Dieses (faktische) Eintreten auf das ursprüngliche Asylgesuch spiegelt sich allerdings im Dispositiv der Verfügung nicht wieder. Dieses hätte konsequenterweise so formuliert werden müssen, dass die ursprüngliche Verfügung aufgehoben, auf das Asylgesuch eingetreten und dieses abgewiesen wird. In der Folge hätte das BFM die Wegweisung und den Wegweisungsvollzug neu prüfen und gegebenenfalls die vorläufige Aufnahme neu anordnen müssen. Schliesslich wären aufgrund des teilweisen Durchdringens auch die Verfahrenskosten nur teilweise den Beschwerdeführenden aufzuerlegen gewesen.

5.2 Unter Umständen hätte das BFM das Gesuch des Beschwerdeführers auch als zweites Asylgesuch entgegennehmen können. Dies dann, wenn das BFM zum Schluss gekommen wäre, die neu geltend gemachten Fluchtgründe hätten sich erst nach der ursprünglichen Verfügung vom 31. Januar 2007 ereignet. Das Gesuch wäre damit als erneutes Asylgesuch nach Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zu behandeln gewesen. Entsprechend wäre zu prüfen gewesen, ob es Hinweise gebe, dass seit dem ersten Asylentscheid Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen.

Auch auf diese Voraussetzungen eines Eintretensentscheides gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG nimmt das BFM in der angefochtenen Verfügung jedoch nicht Bezug. Da das BFM zudem eine erneute Anhörung durchführte und die Flüchtlingseigenschaft umfassend prüfte, müsste wiederum davon ausgegangen werden, dass das BFM auf das Gesuch als zweites Asylgesuch eingetreten ist und es in der Folge abgewiesen hat. Im Dispositiv wird jedoch (ebenso wie in den Erwägungen) ausdrücklich auf das "Wiedererwägungsgesuch" Bezug genommen und festgestellt, dass die ursprüngliche Verfügung vom 31. Januar 2007 immer noch rechtskräftig sei. Auch mit einer Prüfung als zweites Asylgesuch lassen sich damit die Erwägungen und das Dispositiv der angefochtenen Verfügung nicht in Einklang bringen. Zudem wäre auch in einem zweiten Asylverfahren bei einer Abweisung die Wegweisung und der Wegweisungsvollzug erneut zu prüfen und die vorläufige Aufnahme gegebenenfalls erneut anzuordnen gewesen.

6.

6.1 Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26 - 33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst unter anderem die Pflicht der verfügenden Behörde, die Vorbringen des vom Entscheid

in seiner Rechtsstellung Betroffenen sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen (Art. 32 Abs. 1 VwVG). Daraus folgt die grundlegende Pflicht der Behörden, sich mit den wesentlichen Vorbringen des Rechtssuchenden zu befassen und Entscheide zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Begründung eines Entscheides muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn sachgerecht anfechten kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf die sie ihre Entscheidung stützt (BVGE 2009/35 E. 6.4.1).

6.2 In der angefochtenen Verfügung sind die Erwägungen und das Dispositiv nicht in Übereinstimmung zu bringen, womit es den Verfügungsadressaten nicht möglich war, die Verfügung sachgerecht anzufechten. Entsprechend ist festzustellen, dass das BFM seine Entscheidung, wie sie im Dispositiv der angefochtenen Verfügung zum Ausdruck kommt, nicht gehörig begründet hat. Die angefochtene Verfügung ist deshalb aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an das BFM zurückzuweisen. Das BFM ist anzuweisen, das Gesuch des Beschwerdeführers aufgrund der geltend gemachten Revisionsgründe als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch entgegenzunehmen, darauf einzutreten, die ursprüngliche Verfügung vom 31. Januar 2007 wiedererwägungsweise aufzuheben und das Asylgesuch des Beschwerdeführers materiell zu behandeln. Dabei hat das BFM auch die vom Beschwerdeführer auf Beschwerdeebene neu geltend gemachten Vorbringen zu prüfen.

Auf die Ansetzung einer Nachfrist zur Einreichung weiterer Beweismittel auf Beschwerdeebene kann damit verzichtet werden. Der entsprechende Antrag der Beschwerdeführenden ist abzuweisen.

6.3 Der Antrag der Beschwerdeführenden auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung, Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft und Asylgewährung ist abzuweisen. Die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung auf Beschwerdeebene sind im vorliegenden Verfahren ausgeschlossen, da das BFM gemäss Dispositiv der angefochtenen Verfügung die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers nicht geprüft hat und diese damit nicht Streitgegenstand bildet. Da das BFM jedoch faktisch eine Prüfung der Flüchtlingseigenschaft durchgeführt hat, ist dieser Umstand den Beschwerdeführenden im Rahmen der Kostenauflegung und der Ausrichtung einer Parteientschädigung nicht als teilweises Unterliegen im Beschwerdefahren anzurechnen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird damit gegenstandslos.

7.2 Da die rechtlich vertretenen Beschwerdeführenden mit ihrer Beschwerde durchgedrungen sind, ist ihnen für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG; Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Der Rechtsvertreter reichte keine Kostennote zu den Akten, weshalb das Gericht den notwendigen Vertretungsaufwand aufgrund der Aktenlage festsetzt (Art. 14 Abs. 2 VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist die vom BFM für den im Beschwerdeverfahren angefallenen Aufwand auszurichtende Parteientschädigung von Amtes wegen auf pauschal Fr. 1600.– (ausgehend von einem Ansatz von Fr. 200.– pro Stunde, inklusive Auslagen und Mehrwertsteueranteil) festzusetzen.

7.3 Der Antrag auf Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses wird mit dem vorliegenden Urteil gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung des BFM vom 12. März 2012 wird aufgehoben.

2.

Das BFM wird angewiesen, auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers einzutreten, die Verfügung vom 31. Januar 2007 wiedererwägungsweise aufzuheben und das Asylgesuch des Beschwerdeführers materiell zu behandeln.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden eine Parteientschädigung in der Höhe von 1600.– auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Stöckli

Tobias Meyer

Versand: