

# **BVGer D-5715/2014 vom 23. September 2015**

Bundesverwaltungsgericht, 2015-09-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-5715\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5715_2014)

FR: TAF D-5715/2014 du 23 septembre 2015

IT: TAF D-5715/2014 del 23 settembre 2015

## **Regeste**

Erteilung der vorläufigen Aufnahme

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden 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 der vorläufigen Aufnahme endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG).

### **E. 1.2**

Sofern das VGG nichts anderes bestimmt, richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf seine frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

### **E. 2**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen.

### **E. 3**

Nach Art. 83 Abs. 6 AuG kann die vorläufige Aufnahme von kantonalen Behörden beantragt werden. Nur die Migrationsbehörde verfügt über ein Antragsrecht, nicht aber die betroffene Person (vgl. Ruedi Illes, in: Caroni et al. [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, Art. 83 N 47 ff.). Da das SEM gegenüber der kantonalen Migrationsbehörde weder Rechtsmittelinstanz noch Aufsichtsbehörde ist, kann der Betroffene nur von den kantonalen Behörden und Gerichten einfordern, dass ein Antrag gestellt werde (vgl. Peter Bolzli in Spescha/Thür [Hrsg.], Migrationsrecht, 3. Aufl. 2012,

Art. 83 N 19). Trotz der Kann-Formulierung muss die zuständige kantonale Migrationsbehörde die vorläufige Aufnahme beantragen, sofern Wegweisungsvollzugshindernisse nicht klarerweise ausgeschlossen werden können und kein Ausschlussgrund nach Art. 83 Abs. 7 AuG vorliegt (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Juni 2011, VB.2010.00603, E. 2.2).

#### **E. 4.1**

Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 83 Abs. 1 AuG).

#### **E. 4.2**

Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

#### **E. 4.3**

Gemäss Art. 25 Abs. 3 BV, Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

#### **E. 5.1**

Wie sich aus der vorinstanzlichen Vernehmlassung ergibt, gewährte das SEM dem Beschwerdeführer nachträglich umfassende Akteneinsicht in die Botschaftsabklärung. Des Weiteren ist den Akten zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer sich im Rahmen der Replik zum Ergebnis dieser Abklärung hätte äussern können. Ferner steht auch fest, dass sich der Beschwerdeführer vor einer Beschwerdeinstanz - dem Bundesverwaltungsgericht - äussern konnte, welche den angefochtenen Entscheid mit derselben Kognition wie die Vorinstanz überprüft. Bei dieser Sachlage wird die vom Beschwerdeführer gerügte Verletzung des rechtlichen Gehörs geheilt und es erübrigt sich, die angefochtene Verfügung zu kassieren und zu neuem Entscheid zurückzuweisen.

#### **E. 5.2**

Bezeichnenderweise unterliess es der Beschwerdeführer, zum Fälschungsvorhalt bezüglich der Polizeivorladung Stellung zu nehmen, weshalb davon auszugehen ist, er anerkenne die diesbezüglichen Feststellungen der Vorinstanz vollumfänglich als korrekt. Dementsprechend ist seine persönliche Glaubwürdigkeit nachhaltig erschüttert. Dies hinderte ihn indes nicht daran, mit Eingabe vom 14. Dezember 2014 weitere Beweismittel aus Sri Lanka einzureichen und in der Beschwerdeschrift vorsorglich zu monieren, ein Anwalt bestätige, der Beschwerdeführer habe im Falle seiner Rückkehr mit der Verhaftung und ernsthaften Konsequenzen zu rechnen. Demzufolge habe die Vorinstanz den Sachverhalt nicht rechtsgenügend abgeklärt, obwohl sie vor Erlass ihrer Verfügung "scheinbar Abklärungen" im Heimatstaat des Beschwerdeführers habe vornehmen lassen. Der Beschwerdeführer untermauerte dieses Vorbringen mit einem gefaxten Schreiben vom 4. Oktober 2014 eines sri-lankischen Rechtsanwalts. Zu einem späteren Zeitpunkt - mit Eingabe vom 14. Dezember 2014 - reichte er das Original dieses Schreibens ein, das sich indessen in einigen Details von der gefaxten Version unterscheidet. Wie der Fax-Version zu entnehmen ist, hantierte der Aussteller des Dokuments auch im Jahre 2014 immer noch mit

Briefpapier aus dem 20. Jahrhundert, was bei einer Anwaltskanzlei doch etwas ungewöhnlich erscheint. Folgerichtig wurde der Vordruck auf dem später eingereichten Original durchgestrichen und mit einem zusätzlichen Datum - in ungewöhnlicher Schreibweise - ergänzt, wobei nicht klar ist, was das Zusatzdatum vom "19.10.2014" bedeuten soll, wenn das Schreiben am 4. Oktober 2014 ausgestellt wurde. Darüber hinaus unterscheidet sich die Fax-Version noch durch den Zusatz "arrest by the C.I.D." sowie die Schreibweise von "Attorney at Law" vom nachträglich eingereichten Original. Nach dem Gesagten erweist sich der Beweiswert schon aufgrund dieser formalen Unregelmässigkeiten als gering. Gleiches gilt für die übrigen Beweismittel, den "Extract from the Information Book" einer im Original nicht genannten Polizeistation, wobei die Übersetzung in diesem Punkt die Lücke im Original ausfüllt. Des Weiteren ist nicht davon auszugehen, dass ein Gericht "Bestätigungen" irgendwelcher Art ausstellt, weshalb auch der Beilage 3 kein Beweiswert zuzusprechen ist. Schliesslich vermag auch der nicht datierte Untersuchungsbericht, der zudem nicht im Original vorliegt, in keiner Weise zu überzeugen. Alle diese Beweismittel sind nicht geeignet, eine Verfolgungssituation des Beschwerdeführers im Heimatstaat zu belegen oder den Eindruck zu vermitteln, die Vorinstanz habe den Sachverhalt nicht richtig abgeklärt, weshalb Kassation der angefochtenen Verfügung und Rückweisung an die Vorinstanz zu neuem Entscheid ausser Betracht fallen. Im Übrigen kann bezüglich individueller Wegweisungshindernisse zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden.

### **E. 5.3**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die Vorinstanz zu Recht den Antrag des Migrationsamts auf vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers abgelehnt hat. Die angefochtene Verfügung ist rechtmässig (Art. 49 VwVG), weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

### **E. 6.1**

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Prozessführung insbesondere dann mutwillig, wenn sie rechtsmissbräuchliche Zwecke verfolgt (vgl. Matthias Härrli, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], 2. Auflage, Basel 2011, N. 17 zu Art. 33 BGG). Vorliegend ist das prozessuale Gebaren des Beschwerdeführers mit Hinblick auf die Einreichung der gefälschten Vorladung vom 23. Oktober 2010 als mutwillige Prozessführung zu bezeichnen. Diesem Umstand ist - neben dem Abklärungsaufwand der Schweizerischen Botschaft sowie der zunächst unzulänglichen Gewährung der Akteneinsicht - bei der Bemessung der Gerichtsgebühr Rechnung zu tragen (Art. 2 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Nach dem Gesagten sind bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 1'200.- festzusetzen (Art. 1-3 VGKE).

### **E. 6.2**

Die Ausrichtung einer Parteientschädigung rechtfertigt sich vorliegend trotz der berechtigten Rüge der teilweise verweigerten Akteneinsicht (vgl. BVGE 2007/9 E. 7.2 S. 109) nicht, da eine Kassation der angefochtenen Verfügung nicht ernsthaft in Betracht zu ziehen war. Demgegenüber sah der Beschwerdeführer nach Gewährung der Einsicht in die

Botschaftsabklärung - zum zweiten Mal - keinen Anlass zum Fälschungsvorhalt Stellung zu nehmen. Stattdessen zog er es vor, mit Eingabe vom 14. Dezember 2014 weitere Dokumente zweifelhafter Provenienz zu den Akten zu reichen. Diese Vorgehensweise lässt die Beschwerdeführung insgesamt als mutwillig erscheinen. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.