

# **BVGer D-2279/2017 vom 18. August 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-08-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-2279\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-2279_2017)

FR: TAF D-2279/2017 du 18 août 2017

IT: TAF D-2279/2017 del 18 agosto 2017

## **Regeste**

Wegweisung und Wegweisungsvollzug (Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM ist eine Behörde im Sinne von Art. 33 VGG und damit eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls - in der Regel und auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 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 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

### **E. 2**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **E. 3**

Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (vgl. Art. 111b ff. AsylG). Ein entsprechendes Gesuch ist der Vorinstanz innert 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes schriftlich und begründet einzureichen. Im Übrigen richtet sich das Verfahren nach den revisionsrechtlichen Bestimmungen von Art. 66-68 VwVG (Art. 111b Abs. 1 AsylG). In seiner klassischen Konstellation bezweckt das Wiedererwägungsgesuch die Anpassung einer ursprünglich fehlerfreien Asyl- und Wegweisungsverfügung an nachträglich eingetretene Wegweisungsvollzugshindernisse (vgl. BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.). Falls die abzuändernde Verfügung unangefochten blieb - oder ein eingeleitetes Beschwerdeverfahren mit einem blossen Prozessentscheid abgeschlossen wurde - können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung

begründen (zum sogenannten «qualifizierten Wiedererwägungsgesuch» vgl. BVGE 2013/22 E. 5.4 m.w.H.). Ebenfalls im Rahmen einer Wiedererwägung zu prüfen sind Beweismittel, die erst nach einem materiellen Beschwerdeentscheid des Bundesverwaltungsgerichts entstanden sind und daher revisionsrechtlich nicht von Relevanz sein können (vgl. BVGE 2013/22 E. 12 und 13).

#### **E. 4**

Vorab ist auf die in der Beschwerde erhobene formelle Rüge, wonach das SEM den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt habe, einzugehen:

##### **E. 4.1**

Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26-33 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst das Recht, mit eigenen Begehren angehört zu werden, Einblick in die Akten zu erhalten und zu den für die Entscheidung wesentlichen Punkten Stellung nehmen zu können. Der Anspruch auf rechtliches Gehör dient einerseits der Sachaufklärung und stellt andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien dar. Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs beinhaltet insbesondere auch die Pflicht der Behörden, 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 grundsätzliche 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, die für den Entscheid bedeutsam sind (vgl. dazu beispielsweise BVGE 2009/35 E. 6.4.1 m.w.H.).

##### **E. 4.2**

Für den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer in seinem Wiedererwägungsgesuch geltend gemacht hat, es liege eine veränderte Sachlage vor, welche namentlich unter Berücksichtigung von Art. 8 EMRK und/oder Art. 44 AsylG dazu führen müsse, dass ihm die vorläufige Aufnahme in der Schweiz gewährt werde. Das SEM hat in der angefochtenen Verfügung zwar geprüft, ob dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 8 EMRK ein grundsätzlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zukomme. Hingegen hat es sich zur Frage, ob dem Beschwerdeführer gestützt auf den in Art. 44 AsylG statuierten Grundsatz der Einheit der Familie die vorläufige Aufnahme zu gewähren sei, mit keinem Wort geäußert. Es hat sich demnach mit einem grundsätzlich relevanten Vorbringen im Wiedererwägungsgesuch überhaupt nicht auseinandergesetzt und dieses in seinem Entscheid gänzlich unberücksichtigt gelassen. Auch in seiner Vernehmlassung vom 2. Mai 2017 hat sich das SEM nicht mit der Frage der Anwendbarkeit des Grundsatzes der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG auf den vorliegenden Sachverhalt befasst, obwohl diese Unterlassung in der Beschwerde ausdrücklich gerügt wurde. Mit seinem Vorgehen hat das SEM offensichtlich die ihm obliegende Prüfungs- und Begründungspflicht und damit den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt. Diese Gehörsverletzung ist als schwerwiegend zu erachten, weshalb eine Heilung auf Beschwerdeebene nicht in Betracht fällt.

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 11. April 2017 ist aufzuheben und die Sache zur umfassenden Prüfung - namentlich des im

Wiedererwägungsgesuch ausdrücklich enthaltenen Vorbringens, dass der in Art. 44 AsylG statuierte Grundsatz der Einheit der Familie im Falle des Beschwerdeführers zu seiner vorläufigen Aufnahme in der Schweiz führen müsste - sowie zur anschliessenden Neuurteilung und entsprechenden Begründung an das SEM zurückzuweisen. Angesichts der Rückweisung der Sache an die Vorinstanz erübrigt es sich, auf die weiteren Ausführungen in der Beschwerde näher einzugehen.

#### **E. 6.1**

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

#### **E. 6.2**

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. Der in der Kostennote vom 19. April 2017 geltend gemachte Arbeitsaufwand von 5.5 Stunden sowie die Auslagen von Fr. 52.50 erscheinen als angemessen. Der ausgewiesene Stundenansatz von Fr. 200.- bewegt sich im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Somit hat das SEM dem Beschwerdeführer in Anwendung der genannten Bestimmungen sowie unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (Art. 8 ff. VGKE) eine Parteientschädigung von Fr. 1'153.- auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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