

BVGer D-3068/2022 vom 23. November 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-11-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-3068_2022

FR: TAF D-3068/2022 du 23 novembre 2022

IT: TAF D-3068/2022 del 23 novembre 2022

Regeste

Vollzug der Wegweisung (Wiedererwägung)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (VGG; SR 173.32) beurteilt das Bundesverwal-

D-3068/2022 Seite 4 tungsgeschichte Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021). 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. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (vgl. zuletzt beispielsweise Urteile des BVGer D-1272/2021 vom 12. November 2021 E. 1.1; D-3617/2021 vom 8. November 2021 E. 1.1). Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG; SR 142.31] und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 [BGG; SR 173.110]).

E. 1.2

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

E. 1.3

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2.1

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

E. 2.2

Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an und ist nicht an die Begründung der Vorinstanz gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Folglich kann es die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer von der Vorinstanz abweichenden Begründung bestätigen (sog. Motivsubstitution; vgl. BVGE 2007/41 E. 2 m.w.H.; vgl. ferner MADELEINE CAMPRUBI, in: AUER/MÜLLER/SCHINDLER [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl., 2019, N 16 zu Art. 62 VwVG; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI,

D-3068/2022 Seite 5 Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., 2013, Rz. 1136).

E. 3.1

Das als "Wiedererwägungsgesuch" bezeichnete Gesuch vom 1. März 2022 wurde vom Beschwerdeführer damit begründet, dass sich durch die Machtübernahme der Taliban Mitte August 2021 die allgemeine Lage für die Bevölkerung in Afghanistan massiv verschlechtert habe. Besonders besorgniserregend sei die Situation für geflüchtete Menschen, welche nach Afghanistan zurückkehren müssten, denn diese würden von den Taliban bedroht, gefoltert und getötet werden, da sie sich vermeintlich die diesen Ländern zugeschriebenen Werte zu eigen gemacht hätten und westliche Länder unterstützen würden. Durch seinen Aufenthalt in der Schweiz sei er geprägt, denn er sei in seiner liberalen sowie demokratischen Denkweise gestärkt worden und habe die Werte, Gewohnheiten und die Sprache übernommen. Bei einer Rückkehr in sein Heimatland würde er als Person, welche sich über längere Zeit im Westen aufgehalten und deshalb als verwestlicht gelte, zweifelsohne als politischer Gegner der Taliban eingestuft werden und in eine existenzielle Notlage geraten, weshalb er wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen sei.

E. 3.2

Die Vorinstanz führte in ihrem Wiedererwägungsentscheid aus, bereits im Asylentscheid vom 20. Februar 2018 sei festgehalten worden, dass der Beschwerdeführer mit der mehrfachen Vergewaltigung seiner minderjährigen Nichte und dem Führen einer "nicht einvernehmlichen Beziehung" mit ihr den Tatbestand von Art. 83 Abs. 7 Bst. b des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20, seit 1. Januar 2019: Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration [AIG]) erfülle. Dabei sei die Anwendung dieser Norm unter Berücksichtigung aller relevanten Faktoren als verhältnismässig eingestuft worden. In seinem Wiedererwägungsgesuch habe er die an seiner Nichte begangenen Verbrechen mit keinem Wort erwähnt, weshalb keine Hinweise dafür vorliegen würden, dass sich an der Einschätzung seiner Taten und der Beurteilung der Verhältnismässigkeit des Ausschlusses von der vorläufigen Aufnahme etwas geändert haben sollte. Die Ausführungen der Verfügung vom 20. Februar 2018 seien folglich weiterhin uneingeschränkt gültig, weshalb das Wiedererwägungsgesuch abzuweisen sei.

D-3068/2022 Seite 6

E. 3.3

In seiner Rechtsmitteleingabe bestritt der Beschwerdeführer nicht, dass er in seinem Asylverfahren angab, als (...) seine Nichte vergewaltigt und mit ihr eine "nicht

einvernehmliche Beziehung" geführt zu haben. Hier- bei habe es sich jedoch um eine Lüge gehandelt. Ein Bekannter habe ihm damals geraten, im Rahmen des Asylverfahrens zu behaupten, dass er ein schweres Verbrechen begangen habe, für welches ihm in seinem Heimat- land die Todesstrafe gedroht hätte, um einer Rückschaffung nach Afgha- nistan zu entgehen. Seine sich in der Schweiz aufhaltenden Familienange- hörigen könnten bestätigen, dass er sich niemals eines solchen Verbre- chens schuldig gemacht und ihn – entgegen seiner eigenen falschen Aus- sagen in seinem ersten Asylverfahren – auch niemand aus seiner Familie eines solchen bezichtigt habe. Er stelle deshalb den Antrag, seine Familie sei zu befragen oder auf schriftlichem Weg zu den Vorwürfen gegen ihn anzuhören. Er selber schäme sich sehr für seine Lügen und sei selbst nicht in der Lage, seine weiblichen Familienangehörigen darauf anzusprechen. Selbst unter der Annahme, dass er die besagten Verbrechen begangen hätte, habe es das SEM in seiner Beurteilung unterlassen, die konkreten Umstände zu würdigen. So sei er bei der ersten Vergewaltigung erst (...) Jahre alt und damit noch ein Kind gewesen, weshalb in der Schweiz das Jugendstrafrecht zur Anwendung gekommen wäre. Sicher wäre eine sol- che Tat eines Kindes – insbesondere unter Berücksichtigung seiner eige- nen Belastungen und Traumata seines Lebens in Afghanistan und im Iran – anders zu beurteilen als die eines Erwachsenen. Zudem würde der Aus- schluss der vorläufigen Aufnahme nach Art. 83 Abs. 7 Bst. b AIG nur dann in Betracht kommen, wenn ihm, unter der falschen Annahme, er habe tat- sächlich seine Nichte vergewaltigt, Mutwilligkeit im Sinne einer qualifizier- ten Vorwerfbarkeit im Tatzeitpunkt unterstellt werden könnte. Dies dürfte unter der (fälschlicherweise) angenommenen Straftatverwirklichung als Kind nicht ohne Weiteres als gegeben erachtet werden. Ferner habe die Vorinstanz auch keine angemessene Prüfung der Verhältnismässigkeit des Entscheids durchgeführt. Schliesslich widerspreche die Ablehnung der vor- läufigen Aufnahme der Praxis. In der Information "Umgang mit rechtskräftig weggewiesenen Personen aus Afghanistan", welche das SEM am 17. Ja- nuar 2022 an die kantonalen Asylkoordinatorinnen und -koordinatoren so- wie Migrationsämter verschickt habe, werde ausdrücklich festgehalten, dass als Ausnahme zur grundsätzlichen Gewährung der vorläufigen Auf- nahme lediglich schwer straffällige Personen (Strafe gleich oder höher als ein Jahr oder Landesverweis) oder Personen, die eine Gefährdung für die innere und äussere Sicherheit der Schweiz darstellen, gelten würden. Er sei nie strafrechtlich wegen der (erlogenen) Vergewaltigung seiner Nichte verfolgt oder für schuldig befunden worden, weswegen das angegebene

D-3068/2022 Seite 7 Strafmass nicht anzuwenden sei. Überdies stelle er auch keine Gefahr für die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz dar, was vom SEM auch nicht behauptet worden sei. Folglich sei ihm die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

E. 3.4

In ihrer Vernehmlassung wendete die Vorinstanz ein, es könne nicht geglaubt werden, dass es sich bei den Vorbringen betreffend der Verge- waltigung seiner Nichte um reine Lügen gehandelt habe. Zum Zeitpunkt seines Asylverfahrens sei der Beschwerdeführer volljährig gewesen und er müsse sich auf seine Aussagen behaften lassen. Zudem hätte, wenn es sich tatsächlich um eine Lüge handle, erwartet werden können, dass er diese spätestens in seinem Wiedererwägungsgesuch aufdecke und in die- sem die Wahrheit sage, stattdessen habe er dies erst auf Beschwerde- ebene geäussert, nachdem seine in Frage stehenden Handlungen wie schon im ordentlichen Asylverfahren erneut zur Verweigerung der vorläufi- gen Aufnahme geführt hätten. Damit erscheine offensichtlich, dass es sich dabei

um eine aus taktischen Überlegungen heraus vorgebrachte Schutzbehauptung handle. Soweit er in seiner Beschwerde vorgebracht habe, er sei bei der ersten Vergewaltigung – falls sie den Tatsachen entsprechen würde – erst (...) Jahre alt gewesen, sei entgegenzuhalten, dass die "nicht einvernehmliche Beziehung" gemäss seinen Aussagen gedauert habe, bis er sechzehn Jahre alt gewesen sei.

E. 4.1.1

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 (Art. 111b Abs. 1 AsylG). Kommt eine gesuchstellende Person dabei ihrer Begründungspflicht nicht nach, so hat die entscheidende Behörde die Möglichkeit, gestützt auf Art. 111b Abs. 2 AsylG in Verbindung mit Art. 13 Abs. 2 VwVG auf das Wiedererwägungsgesuch nicht einzutreten (vgl. BVGE 2014/39 E. 7).

E. 4.1.2

Eine Wiedererwägung ist nicht beliebig zulässig und darf namentlich nicht dazu dienen, blosser Urteilskritik zu üben, die Rechtskraft von Verwaltungs- und Gerichtsentscheidungen immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1). Auf ein Wiedererwägungsgesuch ist nicht einzutreten, wenn lediglich eine neue Würdigung der beim früheren Entscheid bereits bekannten Tatsachen herbeigeführt werden soll oder Gründe angeführt werden, die bereits in einem ordentlichen Beschwerdeverfahren gegen die frühere Verfügung hätten geltend gemacht werden können (vgl. Art. 66 Abs. 3 VwVG; vgl. ferner Urteil des BVGer E-4243/2016 vom 14. Juli 2016 E. 4.2 und Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylkurskommission [EMARK] 2000 Nr. 24 E. 5b).

E. 4.1.3

In seiner praktisch relevantesten Form bezweckt das Wiedererwägungsgesuch die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage (sog. "einfaches Wiedererwägungsgesuch"; vgl. BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.). Gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts wird aus Art. 29 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. Falls die abzuändernde Verfügung unangefochten blieb – oder ein eingeleitetes Beschwerdeverfahren mit einem blossen Prozessentscheid abgeschlossen wurde – können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen (sog. "qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch", vgl. hierzu EMARK 2003 Nr. 17 E. 2.a, m.w.H.).

E. 4.2.1

Um ein Mehrfachgesuch handelt es sich hingegen, wenn die gesuchstellende Person geltend macht, sie erfülle aufgrund neuer Sachumstände, die sich nach Abschluss des

ordentlichen Verfahrens ergeben haben, die Flüchtlingseigenschaft. Neu entstandene Tatsachen, aus der sich die Flüchtlingseigenschaft ergeben, können also weder unter dem Aspekt des einfachen (nur Wegweisungsvollzugsgründe) noch des qualifizierten Wiedererwägungsgesuches (nur Revisionsgründe) subsumiert werden, sondern allein unter dem Aspekt des Mehrfachgesuches nach Massgabe der Bestimmung von Art. 111c AsylG (vgl. zur Einordnung eines Folgegesuchs als Wiedererwägungsgesuch gemäss Art. 111b AsylG respektive als Mehrfachgesuch gemäss Art. 111c AsylG BVGE 2014/39 E. 4.4–4.6, m.w.H.).

D-3068/2022 Seite 9

E. 4.2.2

Nach Art. 111c Abs. 1 AsylG haben Asylgesuche, die innert fünf Jahren nach Eintritt der Rechtskraft des Asyl- und Wegweisungsentscheids eingereicht werden, "schriftlich und begründet" zu erfolgen. Neben diesen formellen Aspekten bedarf es einer "gehörigen Begründung" im Sinne von Art. 111c AsylG als eine materielle Komponente. Um "gehörig begründet" zu sein, müssen die Vorbringen in Mehrfachgesuchen in erster Linie soweit substantiiert und motiviert sein, dass sie die Behörde in die Lage versetzen, über das Gesuch zu entscheiden, auch ohne dass diese die gesuchstellende Person vorher anhört. So sind Vorbringen dann nicht "gehörig begründet", wenn sie in der Sache nicht überzeugen, das heisst inhaltlich haltlos sind (vgl. BVGE 2014/39 E. 5.5 sowie E. 6).

E. 4.2.3

In BVGE 2014/39 kam das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, die Vorinstanz könne ein nicht ordnungsgemäss respektive nicht „gehörig begründetes“ erneutes Asylgesuch (Gesuche, die nicht „dûment motivé“ sind) mit einer Nichteintretensverfügung erledigen, wobei offen bleiben könne, ob anstelle einer solchen eine formlose Abschreibung gemäss Art. 111c Abs. 2 AsylG gerechtfertigt wäre, wenn durch das von der Vorinstanz gewählte Vorgehen kein Rechtsnachteil für die Beschwerdeführer ersichtlich sei (vgl. a.a.O. E. 5.2–5.5 sowie E. 7.2).

E. 5.1

Soweit der Beschwerdeführer auf Beschwerdeebene erstmals vorbrachte, bei seinen Vorbringen im ordentlichen Asylverfahren, wonach er als (...)jähriger seine jüngere Nichte vergewaltigt und in der Folge über einen längeren Zeitraum eine "nicht einvernehmliche Beziehung" mit ihr geführt habe, handle es sich um eine reine Lüge, machte er implizit geltend, der Asyl- und Wegweisungsentscheid vom 20. Februar 2018 sei ursprünglich fehlerhaft. Da die vorinstanzliche Verfügung unangefochten blieb, müsste dieser neu geltend gemachte Sachverhalt unter dem Titel des qualifizierten Wiedererwägungsgesuchs gemäss Art. 111b AsylG i.V.m. Art. 66 ff. VwVG behandelt werden.

E. 5.2

Mit der Eingabe vom 13. Juli 2022 ist die nach Art. 111b Abs. 1 AsylG geltende Frist von 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes jedoch eindeutig abgelaufen, weshalb die Vorbringen als im wiedererwägungsrechtlichen Sinne verspätet vorgebracht zu qualifizieren sind. Diese Verspätung wird denn auch vom Beschwerdeführer nicht weiter begründet. Zwar können verspätete Vorbringen ungeachtet der 30-tägigen Frist zur Revision eines rechtskräftigen Entscheids führen, wenn aufgrund dieser Vorbringen offensichtlich wird, dass einem Beschwerdeführer oder

D-3068/2022 Seite 10 einer Beschwerdeführerin Verfolgung oder menschenrechtswidrige Behandlung droht und damit ein völkerrechtliches Wegweisungshindernis besteht (vgl. EMARK 1995 Nr. 9 E. 7). Dabei muss die beachtliche Wahrscheinlichkeit einer aktuellen, ernsthaften Gefahr schlüssig nachgewiesen werden, selbst wenn dabei ein herabgesetzter Beweismassstab des Glaubhaftmachens genügt. Die entsprechenden Tatsachen, welche gänzlich unsubstantiiert geblieben sind, sind als nicht erheblich zu qualifizieren und vermögen – unabhängig von der Rechtzeitigkeit der Einreichung – nicht zu einer Änderung der bisherigen Einschätzung zu führen. Im Gegenteil ist bei deren Wahrunterstellung vielmehr gerade keine offensichtlich drohende Verfolgung oder menschenrechtswidrige Behandlung ersichtlich. Vor diesem Hintergrund ist auf die entsprechenden Ausführungen in der Beschwerde nicht weiter einzugehen. Der Antrag, wonach die Schwester und die Nichte des Beschwerdeführers zu befragen oder auf schriftlichem Wege zu den Vorwürfen anzuhören seien, ist – in antizipierter Beweiswürdigung und mit Hinweis auf die Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers – abzuweisen.

E. 6.1

Das SEM hat die Eingabe vom 1. März 2022 ausschliesslich als einfaches Wiedererwägungsgesuch im Sinne von Art. 111b ff. AsylG entgegengenommen und materiell behandelt, ohne zwischen den einzelnen Vorbringen des Beschwerdeführers zu differenzieren. Nachfolgend ist deshalb zu prüfen, ob die Vorinstanz die Eingabe des Beschwerdeführers vom 1. März 2022 zu Recht als einfaches Wiedererwägungsgesuch im Sinne von Art. 111b AsylG an die Hand genommen hat.

E. 6.2.1

In seiner Eingabe vom 1. März 2022 beim SEM machte der Beschwerdeführer unter anderem eine seit der rechtskräftigen Verfügung vom 20. Februar 2018 wesentliche Verschlechterung der Sicherheitslage in Afghanistan geltend, infolge derer er bei seiner Rückkehr in eine existenzielle Notlage geraten würde.

E. 6.2.2

Obwohl ihm die Machtübernahme der Taliban im August 2021 schon wesentlich länger als 30 Tage bekannt gewesen sein dürfte, stellte die Vorinstanz gleichwohl den Anspruch auf Behandlung des Gesuchs nicht in Abrede, nahm sein Gesuch in diesem Zusammenhang formell richtig als einfaches Wiedererwägungsgesuch im Sinne von Art. 111b AsylG entgegen und trat darauf ein. Ob sie dieses zu Recht in Anwendung von Art. 83

D-3068/2022 Seite 11 Abs. 7 Bst. b AIG abgewiesen hat, kann letztlich aufgrund der nachfolgenden Erwägungen offengelassen werden.

E. 6.3.1

Der Beschwerdeführer brachte in seiner Eingabe vom 1. März 2022 ausserdem vor, der Aufenthalt in der Schweiz habe ihn geprägt und seine liberale sowie demokratische Denkweise gestärkt. Für die Taliban sei er bei der Kontrolle am Flughafen als Rückkehrer ohne Weiteres erkennbar. Als Person, welche sich über längere Zeit im Westen aufgehalten habe und somit als verwestlicht gelte, werde er bei seiner Rückkehr von den Taliban als politischer Gegner eingestuft.

E. 6.3.2

Mit diesen Ausführungen machte er neu eingetretene Ereignisse und Tatsachen geltend, welche sich nach Abschluss des ordentlichen Asylverfahrens verwirklicht haben und die seine Flüchtlingseigenschaft betreffen. In Abgrenzung zum Wiedererwägungsgesuch gemäss Art. 111b AsylG, mit welchem ausschliesslich neue Wegweisungsvollzugshindernisse vorgebracht werden, liegt somit ein Mehrfachgesuch nach Massgabe der Bestimmung von Art. 111c AsylG vor (vgl. hierzu BVGE 2014/39 E. 4.5 f. m.w.H.). Daran vermögen weder die fehlerhafte Bezeichnung der Eingabe als "Wiedererwägungsgesuch" noch der Umstand etwas zu ändern, dass er lediglich beantragte, ihm sei die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zu gewähren. Die Vorinstanz hat die Eingabe vom 1. März 2022 hinsichtlich dieser Vorbringen zu Unrecht nicht als Mehrfachgesuch, sondern als einfaches Wiedererwägungsgesuch, an die Hand genommen.

E. 6.4

Gelangt das Bundesverwaltungsgericht zur Auffassung, dass es sich bei der Eingabe um ein Mehrfachgesuch im Sinne von Art. 111c AsylG handelt, hebt es die angefochtene Verfügung auf und weist die Sache an die Vorinstanz zurück, mit der Anweisung, die Eingabe als Mehrfachgesuch entgegenzunehmen (vgl. Urteile des BVGer E-4608/2018 und E-4605/2018 vom 29. August 2018 E. 7.4; E-1431/2018 vom 31. Mai 2018 E. 5.2). Ein reformatorischer Entscheid bleibt dabei insbesondere deshalb ausgeschlossen, weil sich dadurch allenfalls die Begründung der angefochtenen Verfügung, nicht jedoch deren Dispositiv berichtigen liesse.

E. 6.5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, weil die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers zu Unrecht einzig als einfaches Wiedererwägungsgesuch und nicht als neues Asylgesuch entgegen-

D-3068/2022 Seite 12 genommen hat. Das SEM hat damit Bundesrecht verletzt. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache ist in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 in fine VwVG zur Wiederaufnahme und ordnungsgemässen Durchführung eines erstinstanzlichen Verfahrens respektive zur Ausfällung eines neuen Entscheides unter Beachtung der gesetzlichen Vorgaben zurückzuweisen und zur Ausfällung eines neuen Entscheides im Sinne der vorstehenden Erwägungen. Dabei wird die Vorinstanz gegebenenfalls auch eine erneute Prüfung der Wegweisungsvollzugshindernisse vorzunehmen haben (vgl. dazu BVGE 2014/39 E. 8, insb. E. 8.1), wobei sie – sofern die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs gegeben ist – insbesondere eine aktuelle Verhältnismässigkeitsprüfung in Abwägung der öffentlichen Interessen der Schweiz am Vollzug der Wegweisung und der entgegenstehenden privaten Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib in der Schweiz vorzunehmen haben wird (vgl. hierzu BGE 135 II 377 E. 4.3; 134 II 1 E. 2.2; vgl. ferner statt vieler Urteile des BVGer E-1670/2022 vom 13. Mai 2022 E. 5.2 und D-3006/2020 vom 2. Februar 2022 E. 8.3.4, je m.w.H.). Bei dieser Sachlage kann auf eine Auseinandersetzung mit den weiteren Einwänden des Beschwerdeführers verzichtet werden, zumal diese nach erfolgter Rückweisung der Sache vom SEM zu prüfen sein werden.

E. 7.1

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die Parteientschädigung sind nach dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen der beschwerdeführenden Person aufzuerlegen

beziehungsweise zuzusprechen (Art. 63 Abs. 1 und Art. 64 Abs. 1 VwVG).

E. 7.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens – der als hälftiges Obsiegen und hälftiges Unterliegen einzustufen ist – wären dem Beschwerdeführer reduzierte Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 VwVG). Da indessen mit Zwischenverfügung vom 18. Juli 2022 sein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen wurde und keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sich seine finanzielle Lage seither massgeblich verändert hat, ist auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten.

E. 7.3

Sodann ist dem vertretenen Beschwerdeführer angesichts seines teilweisen Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen

D-3068/2022 Seite 13 vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE; SR 173.320.2) eine praxisgemäss um die Hälfte reduzierte Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zulasten der Vorinstanz zuzusprechen. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers hat keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann jedoch verzichtet werden, da sich im vorliegenden Verfahren der Aufwand zuverlässig abschätzen lässt (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) und unter Berücksichtigung der weitschweifigen und redundanten Ausführungen in der Beschwerde ist die reduzierte Parteientschädigung auf insgesamt Fr. 250.– (inkl. Auslagen) festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

D-3068/2022 Seite 14

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