

# **BVGer E-3688/2015 vom 8. Juli 2015**

Bundesverwaltungsgericht, 2015-07-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-3688\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3688_2015)

FR: TAF E-3688/2015 du 8 juillet 2015

IT: TAF E-3688/2015 del 8 luglio 2015

## **Regeste**

Kantonszuweisung und Kantonswechsel

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen 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 im Bereich des Ausländerrechts betreffend den Kantonswechsel endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 6 BGG). Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 112 Abs. 1 AuG [SR 142.20] i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 85 Abs. 3 AuG ist das Gesuch um Kantonswechsel von vorläufig aufgenommenen Personen beim SEM einzureichen, wobei dieses nach Anhörung der beteiligten Kantone grundsätzlich endgültig entscheidet. Vorbehalten bleibt gemäss Art. 85 Abs. 4 AuG die Anfechtung dieses Entscheides mit der Begründung, er verletze den Grundsatz der Einheit der Familie. Die in Art. 85 Abs. 4 AuG für vorläufig aufgenommene Personen vorgesehene Kognitionsbeschränkung ist jedoch nicht anwendbar für vorläufig aufgenommene Flüchtlinge; diese können die Verletzung von Art. 26 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und von Art. 37 AuG, welche Bestimmung den Wechsel des Wohnorts in einen anderen Kanton für ausländische Personen regelt, vor dem Bundesverwaltungsgericht rügen (BVGE 2012/2 E. 3).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer rügt implizit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Begründungspflicht), weil das SEM keine Verhältnismässigkeitsprüfung bezüglich dessen, ob Widerrufsründe vorliegen, vorgenommen habe. Diese formelle Rüge stehe im Zusammenhang mit Art. 37 AuG, der dem Beschwerdeführer einen Anspruch auf Kantonswechsel vermittele, welcher nur bei Vorliegen von Widerrufsründen versagt werden könne. Diese Rüge erweist sich als zulässig, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 2.1**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht - einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 Bst. a VwVG) -,

die unrichtige beziehungsweise unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) und die Unangemessenheit der vorinstanzlichen Verfügung (Art. 49 Bst. c VwVG) im Rahmen zulässiger Vorbringen gerügt werden.

### **E. 2.2**

Da sich die Beschwerde als zum vornherein begründet erweist, wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet (Art. 57 Abs. 1 e contrario).

### **E. 3.1**

Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs beinhaltet 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 Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn sachgerecht anfechten kann. Es müssen die Überlegungen kurz genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf die sie ihren Entscheid stützt (BVGE 2009/35 E. 6.4.1).

### **E. 3.2**

Art. 26 FK begründet für vorläufig aufgenommene Flüchtlinge einen Anspruch auf Kantonswechsel im gleichen Umfang, wie er einer niedergelassenen Person gestützt auf Art. 37 Abs. 3 AuG zusteht (BVGE 2012/2 E. 5.2.3).

### **E. 3.3**

Gemäss Art. 37 Abs. 3 AuG haben Personen mit einer Niederlassungsbewilligung Anspruch auf den Kantonswechsel, wenn keine Widerrufsgründe nach Art. 63 AuG vorliegen. Art. 63 Abs. 1 AuG statuiert, dass die Niederlassungsbewilligung nur widerrufen werden kann, wenn die Voraussetzungen nach Art. 62 Bst. a oder b (Verschweigen wesentlicher Tatsachen; längerfristige Freiheitsstrafe) erfüllt sind, die Ausländerin oder der Ausländer in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (Bst. b), oder die Ausländerin oder der Ausländer oder eine Person, für die sie oder er zu sorgen hat, dauerhaft und in erheblichem Mass auf Sozialhilfe angewiesen ist (Bst. c).

### **E. 3.4**

Ein Widerruf der Bewilligung rechtfertigt sich nur, wenn die jeweils im Einzelfall vorzunehmende Interessenabwägung die entsprechende Massnahme auch als verhältnismässig erscheinen lässt. Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens, der Grad der Integration beziehungsweise die Dauer der bisherigen Anwesenheit sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (BGE 135 II 377 E. 4.3).

### **E. 3.5**

Der Beschwerdeführer wurde vorliegend als Flüchtling vorläufig aufgenommen und er verfügt über einen Anspruch auf einen Kantonswechsel, sofern keine Widerrufsgründe vorliegen. Er wurde zu einer Freiheitsstrafe von 22 Monaten rechtskräftig verurteilt, womit der Widerrufsgrund von Art. 62 Bst. b i.V.m. Art. 63 Abs. 1 AuG in Betracht kommt. Die Bestimmung ist als Kann-Bestimmung formuliert und räumt den entscheidenden Behörden

ein Ermessen ein. Aus der angefochtenen Verfügung geht jedoch nicht ansatzweise hervor, ob die vorinstanzliche Behörde ihr Ermessen nach Art. 96 Abs. 1 AuG auch tatsächlich ausgeübt hat. Eine Verhältnismässigkeitsprüfung im Sinne der zuletzt genannten Bestimmung fehlt. Die Vorinstanz verliert kein Wort darüber, aus welchen Gründen die Annahme eines Widerrufgrundes gerechtfertigt erscheint. Sie hat damit ihre Begründungspflicht verletzt.

### **E. 3.6**

Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs führt grundsätzlich - ungeachtet der materiellen Auswirkungen - zur Aufhebung des ergangenen Entscheides (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4, BVGE 2008/14 E. 4.1, BVGE 2007/30 E. 8.2 m.w.H., BVGE 2007/27 E. 10.1). Die Heilung von Gehörsverletzungen auf Beschwerdeebene ist nur möglich, sofern das Versäumte nachgeholt wird, der Beschwerdeführer dazu Stellung nehmen kann und der Beschwerdeinstanz im streitigen Fall die freie Überprüfungsbefugnis in Bezug auf Tatbestand und Rechtsanwendung zukommt, die festgestellte Verletzung nicht schwerwiegender Natur ist und die fehlende Entscheidreife durch die Beschwerdeinstanz mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden kann (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4 sowie BVGE 2012/21 E. 5.1 m.w.H.). Diese Heilungsvoraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Da überhaupt keine Verhältnismässigkeitsprüfung vorgenommen wurde, kann eine leichte Gehörsverletzung nicht bejaht werden. Auch ist es nicht Sache Bundesverwaltungsgerichts, erstmals wie eine erstinstanzliche Behörde die Verhältnismässigkeit zu prüfen, zumal die Partei dadurch eine Instanz verlöre. Die Gehörsverletzung kann daher auf Beschwerdeebene nicht geheilt werden.

### **E. 3.7**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Rüge der Verletzung der Begründungspflicht sich als begründet erweist. Damit hat die Vorinstanz Bundesrecht verletzt. Die Beschwerde ist gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückzuweisen.

### **E. 4.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

### **E. 4.2**

Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 und 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2). Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Auf entsprechende Nachforderung kann verzichtet werden, da der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Akten zuverlässig abgeschätzt werden kann. Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren (Art. 8, 9 und 11 VGKE) ist die Parteientschädigung auf Fr. 750.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Die Vorinstanz ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten. (Dispositiv nächste Seite)