



Abteilung IV
D-1062/2013

Urteil vom 25. März 2013

Besetzung

Einzelrichter Martin Zoller,
mit Zustimmung von Richter Jean-Pierre Monnet;
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch lic. phil. I Annelise Gerber,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Wegweisungsvollzug (Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des BFM vom 28. Januar 2013 / N (...).

Sachverhalt:**I.****A.**

Mit Verfügung vom 23. Juli 2012 stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer (ein Paschtune aus B._____, Bezirk C._____, Provinz D._____) erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte dessen Asylgesuch vom 15. April 2012 ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an.

B.

Mit Urteil vom 31. August 2012 ([...]) lehnte das Bundesverwaltungsgericht die am 22. August 2012 im Wegweisungsvollzugspunkt hiergegen erhobene Beschwerde ab. Zur Begründung hielt das Bundesverwaltungsgericht namentlich fest, der Beschwerdeführer habe mit den staatlichen Behörden nach eigenen Angaben keine Probleme gehabt. Er sei auch nicht in der Lage gewesen, nähere Angaben zur Täterschaft und zum Hintergrund der von ihm geltend gemachten Angriffe von Privatpersonen zu machen. Unter diesen Umständen vermöge der Einwand in der Beschwerde, die lokalen Behörden hätten nicht genug getan, um die Täterschaft zu finden und zu bestrafen, schon deshalb nicht zu überzeugen, weil der Beschwerdeführer nicht in der Lage gewesen sei, sachdienliche Hinweise zur Ermittlung der Täter zu liefern. Es könne somit nicht davon ausgegangen werden, die Behörden hätten sich im Rahmen der Möglichkeiten nicht um die Ermittlung der Täterschaft bemüht. Deshalb stehe nicht mit hinreichender Gewissheit fest, dass der Beschwerdeführer im Falle der Rückkehr in die Heimat zufolge Untätigkeit der Behörden schutzlos weiteren kriminellen Übergriffen ausgesetzt wäre. Vielmehr sei davon auszugehen, dass er die Sicherheitsbehörden um Schutz ersuchen könne und er auch in der Lage sei, persönlich Vorkehrungen zu treffen, um das Risiko weiterer Übergriffe auf ein Minimum zu reduzieren. Es sei ihm somit nicht gelungen, eine konkrete Gefahr ("real risk") nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, dass ihm im Falle einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde. Im Weiteren erweise sich sein Wegweisungsvollzug auch als zumutbar, da er über eine in Afghanistan überdurchschnittliche Ausbildung (E._____ und F._____) und über eine mehrjährige diesbezügliche Berufserfahrung verfüge. Ferner besitze seine Familie in D._____ ein Haus, in dem er bereits einige Monate gelebt habe, weshalb das BFM in der angefochtenen Verfügung die innerstaatliche Wohnsitzalternative in D._____ zu

Recht als zumutbar qualifiziert habe. Unter diesem Umständen sei nicht davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach D._____ aus sozialen, wirtschaftlichen oder gesundheitlichen Gründen in eine existenzbedrohende Situation gerate.

II.

C.

Mit als Wiedererwägungsgesuch bezeichneter Eingabe vom 18. Januar 2013 beantragte der Beschwerdeführer mittels seiner Rechtsvertreterin, es sei die Verfügung des BFM vom 23. Juli 2012 in Wiedererwägung zu ziehen. Es sei vom Vollzug der Wegweisung abzusehen. Es sei die Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung festzustellen und als Folge davon für den Gesuchsteller die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Im Weiteren seien vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 56 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) anzuordnen. Zur Begründung führte die Rechtsvertreterin namentlich aus, obwohl sich der Beschwerdeführer über die Urheber-schaft der gegen ihn gerichteten Übergriffe immer noch nicht ganz sicher sei, vermute er, dass die Taliban dahinterstünden. Da ein grosser Teil der Regierung die Taliban unterstütze, würden die Täter mit grosser Wahr-scheinlichkeit immer von den Behörden gedeckt. Die Probleme für den Beschwerdeführer bestünden in der Tatsache, dass er als G._____ für ein international tätiges, auch mit den H._____ verbundenes Unterne-hmen gearbeitet habe und unter anderem beruflich auch an einem Projekt für den von I._____ durchgeführten Bau einer J._____ in K._____ bei D._____ beteiligt gewesen sei. Diese Zusammenarbeit mit internati-onalen, vor allem auch L._____ Geschäftsunternehmen sei dem Um-feld der Taliban und anderen nationalistischen und islamistischen Grup-pen natürlich bekannt geworden, weshalb er als Verräter zur Zielscheibe von Verfolgungshandlungen geworden sei. Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer insbesondere ein Schreiben ei-nes afghanischen Arztes (datiert auf der Rückseite vom 03.05.1391 [af-ghanischer Kalender; 11. Juli 2012 gemäss christlichem Kalender], vgl. act. A2 WEG) zu den Akten, worin dieser die drei Übergriffe auf den Be-schwerdeführer bestätigt. Im Weiteren reichte er mehrere Fotos ein, auf denen er auf einer Baustelle neben I._____ abgebildet ist. Auf einer wei-teren Foto sollen Verletzungen des Beschwerdeführers im Gesicht er-kennbar sein.

D.

Mit Verfügung vom 28. Januar 2013 – eröffnet am 29. Januar 2013 – wies das BFM das Wiedererwägungsgesuch ab, erklärte seine Verfügung vom 23. Juli 2012 als rechtskräftig und vollstreckbar und stellte gleichzeitig fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Zur Begründung führte das BFM aus, der Beschwerdeführer mache durch die von ihm im Rahmen des Wiedererwägungsverfahrens eingereichten Beweismittel, welche seine frühere Zusammenarbeit mit der M._____ belegen und gleichzeitig dartun sollten, weshalb er zur Zielscheibe der geltend gemachten Übergriffe geworden sei, im Ergebnis neue Beweismittel im Sinne von Art. 66 Abs. 2 lit. a VwVG geltend, welche indessen als nicht erheblich bezeichnet werden müssten, da einerseits die Fotos nicht geeignet seien, die geltend gemachte Zusammenarbeit mit der M._____ zu belegen und der Beschwerdeführer andererseits im Rahmen seiner Anhörung zu den Asylgründen weder die nunmehr geltend gemachte Zusammenarbeit mit der M._____ noch den Umstand, dass die Übergriffe auf seine Person in einem Zusammenhang mit den Taliban stehen könnten, erwähnt habe.

E.

Mit an das Bundesverwaltungsgericht adressierter Beschwerde vom 27. Februar 2013 beantragte der Beschwerdeführer mittels seiner Rechtsvertreterin, es sei (in Aufhebung des Wiedererwägungsentscheids vom 28. Januar 2013) die Verfügung des BFM vom 23. Juli 2012 in Wiedererwägung zu ziehen. Es seien – unter Herstellung der aufschiebenden Wirkung – die Unzulässigkeit beziehungsweise die Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung festzustellen und als Folge davon sei seine vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessrechtlicher Hinsicht sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

Zur Begründung brachte die Rechtsvertreterin unter anderem vor, ihr Mandant vertrete die Ansicht, letztlich erst nach Erhalt der neu eingereichten Beweismittel in der Lage zu sein, seine Fluchtgründe glaubwürdig zu erklären. Darüber hinaus habe er bei seiner Befragung zur Person die Befürchtung, wonach es sich bei den Angreifern um Angehörige der Taliban handeln könne, durchaus erwähnt. Im Weiteren erweise sich die Einschätzung des BFM als falsch, dass er sich einfach zusammen mit I._____ habe fotografieren lassen, ohne dass dies einen Zusammenhang mit seiner Arbeit gehabt hätte.

F.

Am 6. März 2013 setzte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 112 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) per sofort aus.

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 VwVG. 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 im Bereich des Asylrechts endgültig, ausser, was vorliegend nicht zutrifft, bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereichte 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). Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid jedoch ungeachtet der erhobenen Rügen grundsätzlich in vollem Umfang überprüfen. Es stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG) und es wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht ist demzufolge verpflichtet, auf den festgestellten Sachverhalt jene Rechtsnormen anzuwenden, die es als zutreffend er-

achtet, und ihnen jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (vgl. BVGE 2007/41 E. 2 S. 529 f.).

3.

3.1 Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

3.2 Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

Die Wiedererwägung im Verwaltungsverfahren ist ein gesetzlich nicht geregelter Rechtsbehelf, auf dessen Behandlung durch die verfügende Behörde grundsätzlich kein Anspruch besteht. Gemäss herrschender Lehre und ständiger Praxis des Bundesgerichts wird jedoch 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 mit weiteren Hinweisen). 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. Sodann können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen, sofern sie sich auf eine in materielle Rechtskraft erwachsene Verfügung beziehen, die entweder unangefochten geblieben oder deren Beschwerdeverfahren mit einem formellen Prozessurteil abgeschlossen worden ist. Ein solchermassen als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch zu bezeichnendes Rechtsmittel ist grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens (also analogrechtliche Anwendung der revisionsrechtlichen Bestimmungen) zu behandeln (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen).

In casu ist zu prüfen, ob die Vorinstanz die Eingabe vom 18. Januar 2013 zu Recht als Wiedererwägungsgesuch qualifiziert hat.

5.

5.1 Für den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass die Rechtsvertreterin in ihrer als Wiedererwägungsgesuch betitelten Eingabe vom 18. Januar 2013 sowie ihrer Beschwerde vom 27. Februar 2013 zur Hauptsache geltend macht, ihr Mandant habe erst nach Abschluss des ordentlichen Asylverfahrens Beweismittel beibringen können, welche belegen könnten, dass er wegen seiner beruflichen Zusammenarbeit mit der M._____ zur Zielscheibe von Angriffen seitens Angehöriger der Taliban geworden sei, welche ihn deswegen als Verräter betrachtet hätten.

5.2 Gemäss der Bestimmung von Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG, welche nach Art 45 VGG für Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht anwendbar ist, kann die Revision in Zivilsachen und öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unter anderem verlangt werden, wenn die ersuchende Partei nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel auffindet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte, unter Ausschluss der Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind. Da sowohl die im Rahmen des Wiedererwägungsverfahrens eingereichte Bestätigung des afghanischen Arztes als auch die Fotos vor Abschluss des ordentlichen Asylverfahrens entstanden sind, erfüllen diese die Voraussetzungen für ihre Zulassung im Rahmen eines Revisionsverfahrens im obgenannten Sinn.

5.3 Da im Weiteren ein materielles Beschwerdeurteil vorliegt, bleibt – trotz der ausdrücklichen Bezeichnung der Eingabe des Beschwerdeführers vom 18. Januar 2013 als Wiedererwägungsgesuch – rechtlich kein Raum für die Annahme eines Wiedererwägungsverfahrens (vgl. auch Erwägungen 4 vorstehend). Damit ist gleichzeitig gesagt, dass das BFM die Eingabe des Beschwerdeführers vom 18. Januar 2013 zu Unrecht als Wiedererwägungsgesuch entgegengenommen und behandelt hat.

5.4

5.4.1 Es bleibt zu prüfen, ob dieser Mangel die Aufhebung der angefochtenen Verfügung rechtfertigt oder ob dieser als durch das vorliegende Beschwerdeverfahren geheilt betrachtet werden kann (EMARK 2006 Nr. 20 E. 3).

5.4.2 Mit Blick auf den Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist festzuhalten, dass die Betitelung einer Rechtsmitteleingabe durch einen Gesuchsteller beziehungsweise dessen Rechtsvertretung die Rechtsanwendungsbehörden nicht davon entbindet, unabhängig hiervon

eine korrekte juristische Klassifizierung einer Rechtsmitteleingabe vorzunehmen. Da im vorliegenden Fall ein rechtskräftiger materieller Beschwerdeentscheid des Bundesverwaltungsgerichts vorlag und der Gesuchsteller gleichzeitig eine vorbestandene Tatsache mit Beweismitteln, die bereits vor Erlass des ordentlichen Beschwerdeverfahrens entstanden sind, anruft, hätte das BFM realisieren müssen, dass es sich hierbei nicht um ein Wiedererwägungsgesuch, sondern einzig um eine Revision handeln kann, welche ja gerade darauf abzielt, den Beschwerdeentscheid als von Anfang an fehlerhaft erscheinen zu lassen.

6.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde hinsichtlich des sinngemäss gestellten Hauptantrags, die Verfügung des BFM vom 23. Juli 2012 sei unter Aufhebung des Wiedererwägungsentscheids des BFM vom 28. Januar 2013 in Wiedererwägung zu ziehen, insofern gutzuheissen ist, als die Aufhebung des Wiedererwägungsentscheids vom 28. Januar 2013 beantragt wird. Gleichzeitig hält das Bundesverwaltungsgericht an dieser Stelle fest, dass das Verfahren beziehungsweise das Gesuch vom 18. Januar 2013 unter dem Titel der Revision neu aufgenommen wird.

7.

7.1 Angesichts des Ausgangs des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird somit gegenstandslos.

7.2 Obsiegende Parteien haben grundsätzlich Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da die Verfügung des BFM vom 28. Januar 2013 indessen nicht gestützt auf Argumente in der Beschwerde aufzuheben ist und die Rechtsvertreterin durch ihre zu Unrecht als Wiedererwägungsgesuch bezeichnete Eingabe die unsachgemässe Anhandnahme des vorliegenden Verfahrens als Wiedererwägungsverfahren durch das Bundesamt mitverursacht hat, ist für das vorliegende Verfahren keine Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der Verfügung des BFM vom 28. Januar 2013 beantragt wird.

2.

Die Verfügung des BFM vom 28. Januar 2013 wird aufgehoben.

3.

Das Verfahren beziehungsweise das Gesuch vom 18. Januar 2013 wird unter dem Titel der Revision neu aufgenommen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

6.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Martin Zoller

Philipp Reimann

Versand: