



## Urteil vom 2. April 2012

---

Besetzung

Richterin Gabriela Freihofer (Vorsitz),  
Richter Robert Galliker, Richterin Muriel Beck Kadima,  
Gerichtsschreiberin Blanka Fankhauser.

---

Partei

A. \_\_\_\_\_,  
geboren am (...),  
B. \_\_\_\_\_,  
geboren am (...),  
Sri Lanka,  
beide vertreten durch Hansjörg Trüb, Rechtsdienst,  
(...),  
Gesuchsteller,

gegen

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

---

Gegenstand

Gesuch um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens;  
Abschreibungsentscheid des Bundesverwaltungsgerichts  
vom 3. März 2009 / N (...).

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

Die Gesuchsteller gelangten am 14. März 2003 in die Schweiz und suchten am 17. März 2003 in der Empfangsstelle (heute: Empfangs- und Verfahrenszentrum [EVZ]) C.\_\_\_\_\_ um Asyl nach.

Das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute Bundesamt für Migration, [BFM]) lehnte die Asylgesuche mit Verfügung vom 12. Februar 2004 ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

Eine gegen diese Verfügung mit Eingabe vom 15. März 2004 bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) eingereichte Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 4. September 2007 (D-3555/2006) ab. Das am 11. Oktober 2007 gestellte Revisionsgesuch wurde mit schriftlicher Erklärung des Rechtsvertreters der Gesuchsteller vom 25. Februar 2009 zurückgezogen, weil der Gesuchsteller in D.\_\_\_\_\_ ein Stellenangebot erhalten habe und sie daher dorthin ausreisen wollten.

Mit Abschreibungsentscheid vom 3. März 2009 (E-6901/2007) schrieb das Bundesverwaltungsgericht das Revisionsgesuch der Gesuchsteller vom 11. Oktober 2007 als durch Rückzug gegenstandslos geworden ab.

**B.**

Mit Eingabe vom 27. August 2009 (Poststempel) beantragten die Gesuchsteller durch ihren Rechtsvertreter die Wiederaufnahme ihres Revisionsgesuchs vom 10. Oktober 2007, die Aussetzung des Vollzugs bis zum Entscheid, den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sowie die Befreiung von der Bezahlung der Verfahrenskosten. Zur Untermauerung wurde eine Bedürftigkeitsbestätigung der Sozialen Dienste des Kantons E.\_\_\_\_\_ vom 26. August 2009 eingereicht.

**C.**

Im Rahmen der vorsorglichen Massnahme wurde gestützt auf Art. 56 des Bundesgesetzes vom 20. September 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) mit Telefax vom 28. August 2009 der Wegweisungsvollzug bis auf Weiteres ausgesetzt.

**D.**

Mit Eingabe vom 7. Juni 2010 ersuchte der Rechtsvertreter um Einsicht in die Unterlagen, nachdem er erfahren habe, dass der Kanton E.\_\_\_\_\_

eine Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht betreffend das vorliegende Revisionsverfahren eingereicht habe.

**E.**

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Juni 2010 wurde dem Rechtsvertreter mitgeteilt, dass sich in den Akten keine Eingabe des Kantons E.\_\_\_\_\_ das vorliegende Wiederaufnahmegesuch des Revisionsverfahrens betreffend befinde.

**F.**

Mit Eingabe vom 14. Juni 2010 brachten die Gesuchsteller "neue relevante Ereignisse in Sri Lanka" vor, die für ihr Revisionsgesuch von Bedeutung seien. Demnach soll ein Bombenanschlag auf das Haus der F.\_\_\_\_\_ erfolgt sein, eine Firma, die mit derjenigen, in welcher der Gesuchsteller vor seiner Ausreise gearbeitet habe, kooperiert habe.

**G.**

Mit Verfügung vom 16. Juni 2010 teilte das Amt für Migration des Kantons E.\_\_\_\_\_ dem Rechtsvertreter mit, dass infolge der Hängigkeit des Gesuchs um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens die unterzeichnende Behörde aktuell nicht bereit sei, das BFM aufgrund des Vorliegens von schwerwiegenden persönlichen Härtefällen um Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zu ersuchen. Sollte das Bundesverwaltungsgericht eine vorläufige Aufnahme anordnen, würde das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vertieft geprüft werden.

**H.**

Mit Schreiben vom 8. April 2011 teilten die Gesuchsteller mit, dass die Gesuchstellerin unter der Nummer (...) im (...) ausgeschrieben sei. Diese (...) stelle einen Revisionsgrund nach Art. 123 Abs. 2 Bst. a des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110] dar.

**I.**

Mit Schreiben vom 4. Mai 2011 beantwortete das BFM ein Schreiben der Gesuchsteller vom 4. April 2011 an Frau Bundesrätin Sommaruga. Aus dem Schreiben der Gesuchsteller geht unter anderem hervor, dass die (...) Regierung beschlossen habe, Visa nur für professionell ausgebildetes Fachpersonal mit ausreichender Berufserfahrung auszustellen, weshalb sich die Aussicht auf eine Arbeit in D.\_\_\_\_\_ zerschlagen habe.

**J.**

Mit Eingabe vom 5. Mai 2011 stellte das Amt für Migration des Kantons

E.\_\_\_\_\_ fest, dass es gegen die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme keine Einwände hätte, und ersuchte um einen baldigen Entscheid.

**K.**

Am 28. November 2011 (Eingang Bundesverwaltungsgericht) wurden dem Bundesverwaltungsgericht durch das Amt für Migration des Kantons E.\_\_\_\_\_ die Pässe der Gesuchsteller zugestellt.

**L.**

Mit einem Schreiben vom 10. Januar 2012 ersuchte der Rechtsvertreter bis Ende Februar 2012 konkrete Schritte zur Fortführung der Behandlung des Gesuchs um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens zu unternehmen, ansonsten behalte er sich eine Aufsichtsanzeige ans Bundesgericht vor.

**M.**

Am 19. März 2012 reichte der Rechtsvertreter eine Aufsichtsanzeige beim Bundesgericht ein und beantragte die Feststellung, dass die Behandlung des Gesuchs um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens zu lange dauere, eventuell die Feststellung, dass die Behandlung des Revisionsverfahrens zu lange dauere und die Anweisung, dass das Bundesverwaltungsgericht zügig einen Entscheid fälle.

**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 Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist somit eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Als allgemeine Beschwerdeinstanz auf dem Gebiet des Bundesverwaltungsrechts ist das Bundesverwaltungsgericht auch für die Beurteilung von Gesuchen um Wiederaufnahme eines von ihm abgeschlossenen Beschwerdeverfahrens beziehungsweise Revisionsverfahrens zuständig. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung des vorliegenden Gesuchs und entscheidet im Bereich des Asylrechts endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Partei Schutz sucht (Art. 105

des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

**1.2.** Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet über die Wiederaufnahme abgeschriebener Verfahren in der Regel in der Zusammensetzung mit drei Richter/innen (Art. 21 Abs. 1 VGG).

**1.3.** Nach der Dispositionsmaxime steht es der Asyl suchenden Person frei, das Asylgesuch, eine Beschwerde oder eine Revision zurückzuziehen. Ein Rückzug ist grundsätzlich unwiderruflich und bedingungsfeindlich. Auch wenn der Rückzug als Ausübung eines Gestaltungsrechts nicht beliebig widerrufen werden kann, wird die Ungültigkeit eines solchen Rechtsaktes aufgrund eines Willensmangels praxisgemäss nicht von vornherein ausgeschlossen. Vorauszusetzen ist allerdings, dass einerseits für die sich auf Willensmängel berufende Partei schwerwiegende Nachteile auf dem Spiel stehen und andererseits die Rechtssicherheit nicht in unannehmbare Weise beeinträchtigt wird (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 683). Vorliegend stehen für die Gesuchsteller schwerwiegende Nachteile auf dem Spiel, würde die revisionsrechtliche Überprüfung des Beschwerdeentscheides ausbleiben – allerdings ist einschränkend festzustellen, dass die Gesuchsteller bereits ein ordentliches Asylverfahren rechtskräftig durchlaufen haben – und die Rechtssicherheit wäre mit einer Verfahrenswiederaufnahme nicht in unannehmbare Weise beeinträchtigt. Sie sind zur Wiederaufnahme des Verfahrens und daher zur Einreichung eines Gesuchs legitimiert (vgl. Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG, in analogiam). Auf das Gesuch um Wiederaufnahme des Revisionsverfahren ist somit einzutreten.

## **2.**

Zur Begründung ihres Gesuchs um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens machten die Gesuchsteller im Wesentlichen geltend, der Gesuchsteller habe im (...) 2008 von einer (...)firma in D.\_\_\_\_\_ ein interessantes Stellenangebot erhalten. Die Firma habe ihm angeboten, die nötigen Formalitäten zum Erhalt einer Einreisebewilligung durchzuführen. Die Gesuchsteller seien aufgefordert worden, ihre Reisepässe bei der (...) Botschaft in G.\_\_\_\_\_ einzureichen. Am 21. Januar 2009 hätten sie das Bundesverwaltungsgericht um Rückgabe ihrer Reisepässe ersucht. Mit Zwischenverfügung vom 30. Januar 2009 habe ihnen das Bundes-

verwaltungsgericht mitgeteilt, dass während des hängigen Verfahrens grundsätzlich keine Originaldokumente ausgehändigt würden, und die Gesuchsteller angefragt, ob sie allenfalls das Revisionsgesuch zurückziehen wollten. Am 20. Februar 2009 habe der Rechtsvertreter vom Bundesverwaltungsgericht die telefonische Auskunft erhalten, dass die Reisepässe nur nach einem Rückzug ausgehändigt würden, er könne im Falle eines Scheiterns des Visumprozesses ein Gesuch um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens stellen. Nachdem er das Revisionsgesuch zurückgezogen und das Bundesverwaltungsgericht mit einem Abschreibungsentscheid die Gegenstandslosigkeit des Revisionsverfahrens festgestellt habe, habe ihm das BFM eine Ausreisfrist auf den 3. April 2009 angesetzt. Ende Februar 2009 habe das Kantonale Amt für Migration eine Kurzaufenthaltsbewilligung für maximal sechs Monate, gültig bis zum 30. August 2009, ausgestellt. Am 11. August 2009 habe ihm die Firma mitgeteilt, dass das Visumverfahren noch nicht abgeschlossen sei, sie jedoch mit einem Arbeitsbeginn auf den 3. November 2009 rechne. Gespräche mit dem kantonalen Amt für Migration hätten ergeben, dass eine Verlängerung der Kurzaufenthaltsbewilligung oder die Umwandlung in eine andere Bewilligung ausgeschlossen sei, da bereits die gewährte Kurzaufenthaltsbewilligung im Sinne einer Ausnahme gewährt worden sei.

Der Rückzug des Revisionsgesuchs sei ausdrücklich erfolgt, um die Reisepässe für das Visumverfahren zur Weiterwanderung zu erhalten. Eine Absicht, in den Heimatstaat zurückzukehren, sei damit nie verbunden gewesen. Ebenso wenig sei die weiterhin bestehende Schutzbedürftigkeit in Frage gestellt worden. Die Gesuchsteller bedürften weiterhin asylrechtlichen Schutz der Schweiz, weshalb um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens ersucht werde. Es könne den Gesuchstellern nicht vorgehalten werden, sie hätten rechtsmissbräuchlich gehandelt. Die Weiterwanderung nach einem guten Stellenangebot biete ihnen eine valable Alternative zum Flüchtlingsstatus in der Schweiz, wo die Erwerbsaussichten unsicher seien. Der Rückzug des Revisionsgesuchs habe sich nach Absprache mit allen beteiligten Behörden als einzige Möglichkeit herausgestellt.

### **3.**

**3.1.** Bei der Prüfung der materiellen Begründetheit des Gesuchs um Wiederaufnahme des Verfahrens wegen Willensmängel sind die einschlägigen vertragsrechtlichen Grundsätze des Obligationenrechts vom 30. März 1911 (OR, SR 220) sinngemäss anzuwenden (vgl. zu der in dieser Hinsicht weiterhin Geltung beanspruchenden Praxis der

ARK gemäss Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1993 Nr. 5 E. 4.a S. 29; Nr. 33 E. 2.a S. 233 ff.).

**3.2.** Vorliegend zogen die Gesuchsteller ihr Revisionsgesuch zurück, weil eine (...) Firma dem Gesuchsteller ein interessantes Arbeitsangebot machte und den Gesuchstellern versprach, die nötigen Einreiseformalitäten zum Erhalt einer Einreise- und Arbeitsbewilligung zu besorgen. In der Folge habe die Firma den Gesuchstellern mitgeteilt, dass sich das Visumverfahren verzögert habe. Da jedoch das kantonale Amt für Migration eine Verlängerung der Kurzaufenthaltsbewilligung ausgeschlossen hat, reichten die Gesuchsteller ein Gesuch um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens ein, um den Ausgang der Ausreise- und Arbeitsbewilligung für D. \_\_\_\_\_ in der Schweiz abwarten zu können. Diese Sachverhaltsdarstellung der Gesuchsteller erscheint insofern glaubhaft.

**3.3.** Die Wiederaufnahme beziehungsweise Fortsetzung eines Beschwerde- oder Revisionsverfahrens unter Berufung darauf, dass die Handlung, welche auf fehlendes Rechtsschutzinteresse schliessen liess und welche den Abschreibungsentscheid zur Folge hatte, mit einem Willensmangel behaftet sei, ist grundsätzlich - wie bereits zuvor erwähnt - nicht ausgeschlossen.

**3.4.** Zunächst ist festzustellen, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für einen Willensmangel wegen absichtlicher Täuschung (Art. 28 OR) oder Erregung begründeter Furcht (Art. 29 OR) offensichtlich nicht erfüllt sind (vgl. EMARK 1993 Nr. 34 und 1996 Nr. 33). Gemäss Art. 23 OR ist ein Vertrag sodann für denjenigen unverbindlich, der sich beim Abschluss in einem wesentlichen Irrtum befunden hat. Wesentlich kann dabei unter anderem ein Erklärungsirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1 - 3 OR sein. Ein derartiger Erklärungsirrtum umfasst den Fall, in welchem der innere Wille des Erklärenden nicht mit seiner Willensäusserung übereinstimmt, sich der Erklärende also in der Ausdrucksbedeutung seiner eigenen Erklärungshandlung täuscht. Gemäss Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) trägt der Beschwerdeführer die Beweislast bezüglich der Frage, ob sein Wille tatsächlich nicht mit der von ihm unterzeichneten Erklärung übereinstimmte. Da es sich bei einem Willensmangel in der Regel um ein Phänomen in der Vorstellung des Betroffenen handelt, dürfen dabei zwar keine zu strengen Anforderungen an den Nachweis

gestellt werden. Im vorliegenden Fall spricht jedoch bereits der klare und unmissverständliche Wortlaut der Erklärung vom 25. Februar 2009, wonach die Gesuchsteller nach D.\_\_\_\_\_ reisen wollten, gegen das Vorliegen eines Erklärungsirrtums. Somit können die Gesuchsteller nicht den Nachweis erbringen, sie hätten sich bezüglich der Tragweite ihrer Erklärung - nämlich die Ausreise nach D.\_\_\_\_\_ - im Erklärungsirrtum befunden.

**3.5.** Zu prüfen ist sodann, ob sich die Gesuchsteller bei der Abgabe ihrer Verzichtserklärung in einem Grundlagenirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR befunden haben. Gemäss EMARK 1993 Nr. 33 E. 2bb S. 234) wird bei der Frage der Wesentlichkeit des Grundlagenirrtums einerseits nach subjektiven und objektiven Gesichtspunkten unterschieden. Andererseits wird für die Annahme eines wesentlichen Grundlagenirrtums in der privatrechtlichen Lehre und Praxis verlangt, dass dieser für die Gegenpartei mindestens erkennbar war. Während letztgenanntes Kriterium auf die Anwendbarkeit bei zweiseitigen Verträgen zugeschnitten (vgl. BGE 113 II 27) und dessen Anwendung im Verwaltungsverfahren nicht sinnvoll ist, erscheint die erstgenannte Unterscheidung auch im Asylverfahren sachgerecht. Im Folgenden fragt sich somit zum einen, ob der Irrtum aus der Sicht der Gesuchsteller für die Abgabe der Rückzugserklärung eine unerlässliche Bedingung darstellte, mithin dafür kausal war (subjektive Seite). Andererseits ist zu prüfen, ob sich die Annahme dieser Unerlässlichkeit objektiv rechtfertigen lässt (vgl. EMARK 1996 Nr. 33 E. 5 S. 310).

**3.6.** Der subjektive Gesichtspunkt – die Kausalität zwischen Irrtum und Rückzug – dürfte vorliegend erfüllt sein, zogen die Gesuchsteller ihr Revisionsgesuch zurück, weil sie davon ausgingen, dass sie den Rechtsschutz der Schweiz nicht mehr brauchen, nachdem dem Gesuchsteller von einer (...) Firma eine Stelle als (...) zugesichert worden sei. Hingegen mangelt es vorliegend an der objektiven Rechtfertigung. Aufgrund der Ausführungen in der Gesuchseingabe kann kein wesentlicher Grundlagenirrtum der Gesuchsteller bejaht werden. Vielmehr gelangt das Bundesverwaltungsgericht nach Prüfung der Akten und nachdem die – im Übrigen rechtlich vertretenen – Gesuchsteller unmissverständlich erklärt haben, aufgrund der ihnen in Aussicht gestellten Beschäftigung nach D.\_\_\_\_\_ auswandern zu wollen, zur Überzeugung, dass sich die Gesuchsteller der von ihnen abgegebenen Erklärung und deren Tragweite bewusst waren. Die

Auswanderung nach D.\_\_\_\_\_ erwies sich nämlich alles andere als sicher, zumal sie sich vorerst die Pässe haben verlängern und ein Visum über die (...) Botschaft in G.\_\_\_\_\_ beschaffen müssen. Somit waren die Umstände ihrer Einreise nach D.\_\_\_\_\_ mit einem Risiko verbunden. Selbst wenn sie seitens der (...) Firma eine Zusicherung für die Anstellung erhalten haben dürften, bestand bereits zum Zeitpunkt des Rückzugs des Revisionsgesuchs keine Sicherheit, auch tatsächlich in das Land einreisen zu können, zumal D.\_\_\_\_\_ schon seit einiger Zeit eine restriktive Einreisepolitik betreibt (vgl. [...]). Aus den Akten (Brief an Frau Bundesrätin Sommaruga vom 4. April 2011) wird denn auch ersichtlich, dass sie später in der Tat kein Visum für D.\_\_\_\_\_ erhalten haben. Somit steht fest, dass die Gesuchsteller in Bezug auf den Rückzug ihres Revisionsgesuchs offensichtlich diese Entscheidung getroffen haben, in der blossen Hoffnung auf ein im Vergleich zur Schweiz besseres Leben in D.\_\_\_\_\_, eine Wahl, die sie heute bereuen, was aber kein Irrtum im Sinne der Praxis darstellt (vgl. BGE 109 II 111). Ebenso wenig vermag der Hinweis in der Rückzugserklärung, dass beim Scheitern der Ausreise ein Wiederaufnahmegesuch erwogen werde, etwas zu ändern. Ein solches Gesuch bietet keine Garantie dafür, dass es auch tatsächlich gutgeheissen wird, zumal darüber in Besetzung mit drei Richtern entschieden wird.

**3.7.** Bei dieser Sachlage steht somit fest, dass sich die Gesuchsteller bei der Abgabe ihrer Rückzugserklärung vom 25. Februar 2009 nicht in einem wesentlichen Grundlagenirrtum befunden haben und diese somit nicht mit einem Willensmangel behaftet ist, weshalb kein Anlass besteht, das Revisionsverfahren wieder aufzunehmen. Das diesbezügliche Gesuch ist abzuweisen.

#### **4.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Verfahrenskosten den Gesuchstellern aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf insgesamt Fr. 600.- festzusetzen (Art. 1 – 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Nachdem die Gesuchsteller seit August 2009 von der Nothilfe leben und das Verfahren nicht als aussichtslos zu bezeichnen war, ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, über welches bisher nicht entschieden worden ist, gutzuheissen, und es sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Das Gesuch um Wiederaufnahme des Revisionsverfahrens wird abgewiesen.

**2.**

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird gutgeheissen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Dieses Urteil geht an den Rechtsvertreter der Gesuchsteller, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Blanka Fankhauser

Versand: