



Urteil vom 20. Februar 2018

Besetzung

Einzelrichter Markus König,
mit Zustimmung von Richterin Muriel Beck Kadima;
Gerichtsschreiber Nicholas Swain.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch lic. iur. Urs Ebnöther, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

Gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung
(Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des SEM vom 7. Februar 2018 / N (...).

Sachverhalt:

I.

A.

Mit Verfügung vom 1. November 2016 stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, wies das von ihm am 20. November 2015 in der Schweiz gestellte Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Diese Verfügung erwuchs am 6. Dezember 2016 unangefochten in Rechtskraft.

II.

B.

B.a Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 13. Dezember 2017 beantragte der Beschwerdeführer, es sei wiedererwägungsweise die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und seine vorläufige Aufnahme anzuordnen.

B.b Der Beschwerdeführer begründete sein Wiedererwägungsgesuch im Wesentlichen damit, er habe vor etwa fünf Monaten erfahren, dass seine drei zuvor in der Provinz Herat wohnhaften Tanten B._____, C._____, und D._____ Afghanistan Mitte des Jahres 2016 verlassen hätten und nun im Iran (in E._____ respektive F._____) leben würden. Zum Beleg dieser Vorbringen reichte er eine Reihe von Beweismitteln ein (Fotos der Tanten und anderer Angehöriger, ID-Dokumente der Tanten in Kopie, Kopien von Mietverträgen beziehungsweise Besitzurkunden, eine CD-ROM mit einer Videoaufnahme der Tanten, Übersetzung eines Texts im Video, zwei Versandumschläge). Diese wurden ihm gemäss seinen Angaben mit zwei Sendungen zugestellt, welche bei ihm Anfang November 2017 beziehungsweise am 13. November 2017 eingetroffen seien.

C.

Mit Verfügung vom 7. Februar 2018 (eröffnet am 8. Februar 2018) trat das SEM auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers vom 13. Dezember 2017 nicht ein und stellte fest, dass seine Verfügung vom 6. Dezember 2016 rechtskräftig und vollstreckbar sei. Ferner wurde vom Beschwerdeführer eine Gebühr in der Höhe von Fr. 600.– erhoben;

schliesslich stellte die Vorinstanz fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu.

D.

Mit Eingabe seiner Rechtsvertretung vom 15. Februar 2018 an das Bundesverwaltungsgericht liess der Beschwerdeführer beantragen, die Verfügung des SEM vom 7. Februar 2018 sei vollumfänglich aufzuheben und dieses sei anzuweisen, auf sein Wiedererwägungsgesuch einzutreten und das Gesuch materiell zu prüfen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte er die Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Im Sinne einer superprovisorischen Massnahme seien die Vollzugsbehörden anzuweisen, von einer Überstellung des Beschwerdeführers bis zum Entscheid über die aufschiebende Wirkung abzusehen. Ferner beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, die Beiordnung seines Rechtsvertreters als unentgeltlichen Rechtsbeistand sowie den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

E.

Mit Telefax-Verfügung vom 16. Februar 2018 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

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. 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 [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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 einzutreten.

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).

3.

Über offensichtlich unbegründete 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).

4.

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

5.

Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (vgl. Art. 111b ff. AsylG). Ein entsprechendes Gesuch ist dem SEM 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 praktisch relevantesten Form bezweckt das Wiedererwägungsgesuch die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage (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.).

6.

6.1 Die Vorinstanz trat auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers mit der Begründung nicht ein, der Beschwerdeführer habe die Frist von 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes gemäss Art. 111b Abs. 1 AsylG nicht eingehalten. Er habe gemäss seinen Angaben in seinem Wiedererwägungsgesuch seit mindestens fünf Monaten vom Umzug seiner Tanten in den Iran gewusst. Diese zeitliche Angabe werde dadurch gestützt, dass die eingereichten Mietverträge das Druck- oder Telefax-Datum April 2017 respektive 13. Juni 2017 tragen würden. Dafür, dass er schon mehr als 30 Tage vor der Einreichung des Wiedererwägungsgesuchs Kenntnis des angegebenen Wiedererwägungsgrundes gehabt habe, spreche auch, dass die eingereichten Mietverträge bereits im Juni 2016 respektive Juli 2016 ausgestellt worden seien, ebenso die Datierung der eingereichten Versandumschläge.

6.2 Der Beschwerdeführer stellt sich in seiner Beschwerdeeingabe auf den Standpunkt, ausschlaggebend für die Berechnung der Frist von 30 Tagen gemäss Art. 111b Abs. 1 AsylG sei nicht der Zeitpunkt, in welchem er vom Wiedererwägungsgrund erfahren habe, sondern derjenige in welchem er in den Besitz von Dokumenten gelangt sei, um diesen zu belegen. Während er die Unterlagen betreffend die Tante B. _____ etwa Anfang Oktober 2017 erhalten habe, seien diejenigen der Tanten C. _____ und D. _____ erst am 13. November 2017 in seinen Besitz gelangt. Ein ihm am 24. November 2017 von seinen Tanten per Smartphone übermitteltes Video sei zwischen dem 18. und 24. November 2017 aufgenommen worden. Neu könne er nun auch noch ein Foto seiner in F. _____ wohnhaften Tanten C. _____ und D. _____ vorlegen, welches er am 10. Februar 2018 erhalten habe. Demnach sei das Wiedererwägungsgesuch fristgerecht eingereicht worden, und das SEM hätte auf dieses Gesuch eintreten müssen.

6.3 Der Beschwerdeführer begründete sein Wiedererwägungsgesuch mit Sachverhaltsumständen – dem Umzug seiner Tanten aus Afghanistan in den Iran –, welche bereits im Zeitpunkt des ordentlichen Verfahrens bestanden hätten, ihm jedoch erst nachträglich zur Kenntnis gelangt seien. Entscheidend für die Frage der Rechtzeitigkeit des Wiedererwägungsgesuchs ist, entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers, der Zeitpunkt, in welchem ihm diese Umstände bekannt wurden. Aufgrund der Aktenlage steht fest, dass der Beschwerdeführer bereits mehr als 30 Tage vor dem Zeitpunkt der Einreichung seines Wiedererwägungsgesuchs Kenntnis dieser Umstände hatte. Dies wird denn auch in der Beschwerdeeingabe nicht

bestritten. Der Argumentation des Beschwerdeführers, ausschlaggebend sei der Zeitpunkt des Erhalts der entsprechenden Beweismittel, kann nicht gefolgt werden: Insoweit präsentiert sich die Ausgangslage im vorliegenden Verfahren nämlich anders, als in dem vom Beschwerdeführer zitierten Urteil BVGer D-732/2018 vom 13. Februar 2018. In jenem Verfahren wurde das Wiedererwägungsgesuch mit dem Vorliegen neuer Beweismittel für bereits im ordentlichen Verfahren geltend gemachte, aber unbelegt gebliebene Sachverhaltselemente begründet. Hier wird demgegenüber der Wiedererwägungsgrund des Vorliegens neuer erheblicher *Tatsachen* angeufen. Im Übrigen hat der Beschwerdeführer in keiner Weise dargetan, weshalb es ihm nicht möglich gewesen wäre, innert 30 Tagen nach Kenntnisnahme vom Umzug seiner Tanten diese Umstände wiedererwägungsweise geltend zu machen und entsprechende Beweismittel beizubringen. Schliesslich ist auch darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer gemäss Aktenlage ohnehin ein Teil der von ihm mit seinem Wiedererwägungsgesuch vom 13. Dezember 2017 eingereichten Beweismittel schon mehr als 30 Tage vor dessen Einreichung in seinem Besitz hatte.

6.4 Soweit das SEM in der angefochtenen Verfügung darlegt, dass den Akten keine völkerrechtlichen Wegweisungshindernisse zu entnehmen seien, aufgrund welcher allenfalls ausnahmsweise trotz der Verspätung auf das Gesuch einzutreten wäre (vgl. Verfügung S. 3 und zum Ganzen Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1998 Nr. 3 mit weiteren Hinweisen), kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden.

6.5 Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die Vorinstanz zu Recht das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers vom 13. Dezember 2017 als verspätet qualifiziert hat und auf dieses nicht eingetreten ist.

7.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

8.

Mit dem Entscheid in der Hauptsache ohne vorgängige Instruktion sind die Gesuche um Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gegenstandslos geworden.

9.

Die mit der Beschwerde gestellten Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Beiordnung einer amtlichen Rechtsvertretung sind abzuweisen, da die Beschwerdebegehren – wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt – als aussichtslos zu bezeichnen waren, weshalb die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG (vgl. Art. 110a Abs. 2 AsylG) nicht erfüllt sind.

10.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 1'500.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2])

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung im Sinn von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG werden abgewiesen.

3.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Markus König

Nicholas Swain