



Abteilung IV
D-4441/2013
law/joc

Urteil vom 4. November 2013

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),
Richterin Muriel Beck Kadima, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Claudia Jorns Morgenegg.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Pakistan,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 16. Juli 2013 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer eigenen Angaben zufolge am 3. April 2012 in die Schweiz einreiste, wo er am gleichen Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Chiasso um Asyl nachsuchte,

dass das BFM am 12. April 2012 im EVZ Basel die Personalien des Beschwerdeführers erhob und ihn summarisch zum Reiseweg und zu den Gründen für das Verlassen des Heimatlandes sowie zu einer allfälligen Rückführung nach Italien im Rahmen von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) befragte,

dass er im Rahmen dieser Anhörung hauptsächlich vorbrachte, er habe Pakistan, wo er als (...) und in der (...) gearbeitet habe, im Jahr 2006 verlassen, weil dort keine Sicherheit herrsche und man versucht habe, ihm sein Haus wegzunehmen, und er einmal wegen seines Bruders, der jemanden geschlagen habe, festgenommen und mit dem Tode bedroht worden sei,

dass er via Afghanistan und Iran in die Türkei, von dort nach Griechenland und später nach Italien gereist sei, wo er zunächst illegal gearbeitet und im Jahr 2009 eine Aufenthaltsbewilligung erhalten habe,

dass Italien seine Aufenthaltsbewilligung im Jahr 2010 nicht mehr verlängert habe, er dort wegen Infektionen der Haut ungefähr sechszehn Mal operiert worden sei, folglich nicht mehr habe arbeiten können und mehrmals durch die italienischen Behörden zur Ausreise aufgefordert worden sei, weshalb er schliesslich in die Schweiz gereist sei,

dass der Beschwerdeführer beim BFM einen am 14. März 2012 erstellten Bericht der Klinik B._____, C._____ (Italien) betreffend die Behandlung eines (...) einreichte,

dass das BFM die italienischen Behörden mit Schreiben vom 1. Mai 2012 um Rückübernahme des Beschwerdeführers ersuchte, da ihm dort im Jahre 2009 eine Aufenthaltsbewilligung, gültig für ein Jahr, ausgestellt worden sei, welche in der Folge jedoch nicht verlängert worden sei,

dass die italienischen Behörden mit Schreiben an das BFM vom 15. Juni 2012 einer Überstellung des Beschwerdeführers nach Italien zustimmten,

dass das BFM mit Verfügung vom 15. Juni 2012 in Anwendung von Art. 34 Abs. 2 Bst. d des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG,

SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 3. April 2012 nicht eintrat, die Wegweisung nach Italien verfügte, den Beschwerdeführer – unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall – aufforderte, die Schweiz spätestens am Tag nach Ablauf der Beschwerdefrist zu verlassen, feststellte, der Kanton D. _____ sei verpflichtet, die Wegweisungsverfügung zu vollziehen, dem Beschwerdeführer die editi-onspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis aushändigte, und feststellte, eine allfällige Beschwerde gegen die Verfügung habe keine aufschiebende Wirkung,

dass das BFM dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 17. Dezember 2012 mitteilte, die Frist zur Überstellung nach Italien sei abgelaufen, weshalb die Zuständigkeit für die Behandlung des Asylgesuches auf die Schweiz übergehe, die Verfügung vom 15. Juni 2012 aufzuheben sei und das nationale Asyl- und Wegweisungsverfahren durchzuführen sei,

dass der Beschwerdeführer am 14. Juni 2013 durch das BFM zu den Asylgründen angehört wurde,

dass er dabei unter anderem erklärte, er sei in Italien zirka neunzehn und in der Schweiz zwei Mal operiert worden, wobei er diesbezüglich eine DVD mit Aufnahmen einer Operation und einen Austrittsbericht vom 25. Juli 2012, ausgestellt durch das Kantonsspital E. _____, einreichte,

dass der Beschwerdeführer mit Verfügung des BFM vom 24. Juni 2013 aufgefordert wurde, bis zum 4. Juli 2013 einen Arztbericht zu den Akten zu reichen,

dass am 9. Juli 2013 ein ärztlicher Bericht, ausgestellt am 6. Juli 2013 von Dr. med. F. _____, beim BFM einging,

dass das BFM mit Verfügung vom 16. Juli 2013 – eröffnet am 17. Juli 2013 – feststellte, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, sein Asylgesuch vom 3. April 2012 ablehnte, die Wegweisung aus der Schweiz verfügte und den Vollzug der Wegweisung anordnete,

dass das BFM den Vollzug der Wegweisung als zulässig, zumutbar und möglich erachtete, wobei es insbesondere erwog, dem vom Beschwerdeführer eingereichten Arzt- und dem Austrittsbericht sei zu entnehmen, dass er im April 2013 in G. _____ fünf Tage hospitalisiert gewesen sei und gemäss dem Arztbericht an rezidivierenden (...) und (...) sowie an

deren Folgen leide, wobei eine Therapie in der Schweiz chirurgisch und medikamentös erfolgt sei,

dass die eingereichten Unterlagen den Schluss zuließen, der Beschwerdeführer könne bei allfälligen Rezidiven auch in Pakistan wieder behandelt werden, wo medizinische Einrichtungen und Fachpersonal für weit- aus kompliziertere Krankheitsgeschehen vorhanden seien,

dass, sollte er tatsächlich in Pakistan über kein soziales Beziehungsnetz und Wohnraum verfügen, er für den Aufbau einer neuen Existenz die Hilfe seiner in X. _____ lebenden Geschwister in Anspruch nehmen könne, welchen es möglich sei, ihm aufgrund des unterschiedlichen Preisgefü- ges zwischen X. _____ und Pakistan mit geringen finanziellen Beiträ- gen die Existenz zu sichern, zumal er bereits von 2002 bis 2006 aus- schliesslich von den finanziellen Beiträgen seines in X. _____ lebenden Bruders gelebt habe,

dass das BFM ihm im Rahmen der Rückkehrhilfe ein Projekt zur Aufnah- me einer Berufstätigkeit oder zum Erwerb von Wohnraum finanzieren könne,

dass der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. August 2013 gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhob und beantragte, die Verfügung des BFM sei aufzuheben, es sei die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen und ihm Asyl zu gewähren, es sei festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung unzulässig, unzumutbar und unmöglich ist und es sei die vorläufige Aufnahme anzuordnen,

dass er in verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte, es sei ihm die un- entgeltliche Prozessführung zu gewähren, auf die Erhebung eines Kos- tenvorschusses sei zu verzichten, es sei ihm eine amtliche Rechtsvertre- tung beizuordnen und eventuell sei die aufschiebende Wirkung wieder- herzustellen,

dass er im Weiteren darum ersuchte, die zuständigen Behörden seien anzuweisen, die Kontaktaufnahme und die Weitergabe von Daten an die Heimatbehörden zu unterlassen, eventuell sei er bei bereits erfolgter Da- tenweitergabe darüber in einer separaten Verfügung zu informieren,

dass er seiner Beschwerde, eine Kopie der angefochtenen Verfügung, ei- ne Fürsorgebestätigung, eine Kopie des erwähnten Arztberichts vom

9. Juli 2013 und eine Kopie eines "First Information Report" vom 26. November 2003 beilegte,

dass der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts mit Zwischenverfügung vom 15. August 2013 festhielt, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, auf das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nicht eintrat und den Beschwerdeführer aufforderte, seine Beschwerde innert sieben Tagen ab Erhalt der Verfügung im Asyl- und Flüchtlingspunkt zu begründen, ansonsten davon ausgegangen werde, die Beschwerde beschränke sich auf die Frage, ob die verfügte Wegweisung zu vollziehen oder an deren Stelle die vorläufige Aufnahme anzuordnen sei, womit die vorinstanzliche Verfügung soweit die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, die Gewährung von Asyl und die verfügte Wegweisung betreffend in Rechtskraft erwachsen würde,

dass der Beschwerdeführer dieser Aufforderung innert Frist nicht nachkam,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]) des BFM entscheidet, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 – 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]),

dass eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG nicht vorliegt, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet,

dass der Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 1 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass der Beschwerdeführer innert der ihm mit Verfügung vom 15. August 2013 angesetzten Frist keine Begründung zum Asyl- und Flüchtlingspunkt eingereicht hat, womit die Verfügung des BFM, soweit sie die Fragen des Asyls, der Flüchtlingseigenschaft und die verfügte Wegweisung betrifft, in Rechtskraft erwachsen ist (vgl. Ziff. 1 bis 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung),

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden kann (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG auf einen Schriftenwechsel verzichtet wurde,

dass das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern regelt, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]),

dass im Asyl- und Wegweisungsverfahren der Untersuchungsgrundsatz gilt, das heisst, die Asylbehörde hat den rechtserheblichen Sachverhalt vor ihrem Entscheid von Amtes wegen vollständig und richtig abzuklären (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG, Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG), wobei sie die für das Verfahren erforderlichen Sachverhaltsunterlagen beschaffen und die rechtlich relevanten Umstände abklären und darüber ordnungsgemäss Beweis führen, muss,

dass gemäss Art. 8 AsylG die asylsuchende Person demgegenüber die Pflicht und unter dem Blickwinkel des rechtlichen Gehörs im Sinne von Art. 29 VwVG und Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) das Recht hat, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken (vgl. BVGE 2009/50 E. 10.2.1 S. 734, BVGE 2008/24 E. 7.2 S. 356 f.)

dass der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG) mithin verlangt, dass die verfügende Behör-

de die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG),

dass die Abfassung der Begründung dem Betroffenen ermöglichen soll, den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anzufechten, was nur der Fall ist, wenn sich sowohl der Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können, wobei sich die verfügende Behörde allerdings nicht ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinander setzen muss, sondern sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken kann,

dass sich die Begründungsdichte nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen und den Interessen des Betroffenen richtet, wobei bei schwerwiegenden Eingriffen in die rechtlich geschützten Interessen des Betroffenen – und um solche geht es bei der Frage der Gewährung des Asyls und der Wegweisung respektive deren Vollzugs – eine sorgfältige Begründung verlangt wird (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.2 S. 674 f.),

dass gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein kann, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind,

dass der Praxis zu Art. 83 Abs. 4 AuG zufolge aus humanitären Gründen, nicht in Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten der Schweiz, auf den Vollzug der Wegweisung zu verzichten ist, wenn die Rückkehr in den Heimatstaat für die betroffene Person eine konkrete Gefährdung darstellt,

dass Personen konkret gefährdet sind, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt oder infolge persönlicher Gründe wirtschaftlicher, sozialer oder gesundheitlicher Art in eine existenzielle Notlage geraten, beispielsweise weil sie dort die notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnten oder aus objektiver Sicht wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit in völlige und andauernde Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (vgl. BVGE 2011/24 E. 11.1 S. 504 f., BVGE 2009/52

E. 10.1 S. 756 f., BVGE 2009/51 E. 5.5 S. 748, BVGE 2009/28 E. 9.3.1 S. 367),

dass das BFM in der angefochtenen Verfügung erwog, dem vom Beschwerdeführer eingereichten Arztbericht vom 6. Juli 2013 und dem Austrittsbericht des Kantonsspitals E. _____ vom 25. Juli 2013 sei zu entnehmen, dass die Behandlung beim behandelnden Arzt im Januar 2013 abgeschlossen worden sei, er aber im April 2013 in G. _____ fünf Tage hospitalisiert gewesen sei,

dass er gemäss dem Arztbericht "insbesondere" an rezidivierenden (...) und (...) sowie an deren Folgen leide, wobei eine Therapie in der Schweiz chirurgisch und medikamentös erfolgt sei,

dass die eingereichten Unterlagen den Schluss zuließen, der Beschwerdeführer könne bei allfälligen Rezidiven auch in Pakistan wieder behandelt werden, wo medizinische Einrichtungen und Fachpersonal für weit- aus kompliziertere Krankheitsgeschehen vorhanden seien,

dass der Bericht von Dr. med. F. _____ vom 6. Juli 2013 unter Punkt 2. "Diagnose" Buchstabe A zwar die vom BFM erwähnten, rezidivierende (...) aufführt,

dass hingegen mit den Buchstaben B-G, welche teils auf der Rückseite von Seite 2 des Berichts aufgeführt werden, insgesamt weitere sechs "Diagnosen" genannt werden, welche vom BFM unerwähnt bleiben,

dass sich darunter die Bezeichnungen "positiver [...] -Test" (Bst. C), "V.a. chronischer [...]" (Bst. D), "V.a. COPD" (Bst. E), "GERD" (Bst. F) und "V.a. reaktive [...]" (Bst. G), finden,

dass die unter Buchstabe B erfolgte Bezeichnung nicht leserlich und die unter den Buchstaben E und F erwähnten unklar sind,

dass gemäss Kenntnis des Gerichts ein [...] -Test bei [...] verdacht erfolgt und ein positives Ergebnis wohl auf eine (latente oder akute) (...) hindeuten dürfte, der Beschwerdeführer gemäss genannten Diagnosen auch alkoholkrank sowie psychisch erkrankt war oder allenfalls immer noch ist,

dass aus dem ärztlichen Bericht nicht klar wird, ob und wie die genannten Erkrankungen konkret behandelt wurden oder welche Behandlungen anstehen und welche Prognose zu erwarten ist,

dass sich der Austrittsbericht des Kantonsspitals E._____ vom 25. Juli 2013 auf die beim Beschwerdeführer vorhandenen chronischen (...) fokussiert, wobei auffällt, dass diesbezüglich eine (...) Sprechstunde vereinbart wurde, was bedeuten würde, dass die Behandlung des Beschwerdeführers diesbezüglich noch nicht abgeschlossen war,

dass sich – entgegen der dahingehenden Ansicht des BFM – weder der Arzt- noch der Austrittsbericht über allfällige konkrete Möglichkeiten zur Behandlung von chronischer (...) im Heimatsstaat des Beschwerdeführers aussprechen, da der Austrittsbericht keine entsprechende Beurteilung enthält und der Arztbericht lediglich auf einen Schlussbericht der Infektiologie der Poliklinik E._____ vom 28. Februar 2013 verweist, welcher sich allerdings nicht in den Akten befindet,

dass die vorhandenen Unterlagen somit keine umfassende Beurteilung der gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers zulassen und damit auch nicht als Grundlage für die Prüfung von allfälligen individuellen medizinischen Vollzugshindernissen im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG dienen können,

dass das BFM mit der Ausklammerung erwähnter weiterer Erkrankungen und den sich in diesem Zusammenhang stellenden Fragen nach deren gegenwärtigen und künftigen Behandlung und Prognose sowie der Möglichkeiten deren Behandlung im Heimatstaat nicht nur der rechtserhebliche Sachverhalt ungenügend erstellt, sondern mit der sich bloss auf die Hauterkrankung und deren Behandlung beschränkenden Ausführungen auch die Begründungspflicht und damit den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt hat,

dass eine Heilung dieser Verfahrensmängel auf Beschwerdeebene (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4 S. 676 f.) schon deshalb nicht zur Debatte steht, weil die festgestellten Mängel als schwerwiegend zu erachten sind und sich die erforderliche Entscheidungsreife für ein reformatorisches Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes nicht mit geringem Aufwand herstellen lässt,

dass die Beschwerde daher – ohne auf die weiteren Ausführungen in derselben einzugehen – gutzuheissen ist, die Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung aufzuheben sind und die Sache diesbezüglich zur Neubeurteilung an das BFM zurückzuweisen ist,

dass das BFM dabei detaillierte und schlüssige ärztliche Gutachten einzuholen, diese einer umfassenden Prüfung zu unterziehen und sich in seiner Neubeurteilung auch zu konkreten Behandlungsmöglichkeiten im Heimatstaat des Beschwerdeführers sowie den interessierenden Fragen nach dessen Arbeitsfähigkeit respektive dessen Perspektiven auf dem Arbeitsmarkt und der Kostentragung von medizinischen Behandlungen zu äussern haben wird (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG),

dass das Gesuch um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zufolge des direkten Entscheides in der Hauptsache gegenstandslos geworden ist,

dass der Antrag auf Anordnung vorsorglicher Massnahmen durch das Bundesverwaltungsgericht – solche können nur für die Dauer des Beschwerdeverfahrens Wirkung entfalten – infolge des direkten Entscheides in der Hauptsache gegenstandslos geworden ist,

dass der Antrag, eine eventuell bereits erfolgte Datenweitergabe an den Heimatstaat offenzulegen, als gegenstandslos zu betrachten ist, da den Akten nicht entnommen werden kann, dass das BFM Daten an die Behörden von Pakistan weitergegeben hat,

dass bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG) und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG somit ebenfalls gegenstandslos wird,

dass das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG ebenfalls gegenstandslos wird, da eine allenfalls öffentlich rechtliche Entschädigung eines Rechtsbeistands lediglich subsidiär zum Tragen käme,

dass die Beschwerdeinstanz der obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen kann (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V. m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]),

dass der Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren nicht vertreten ist und nicht ersichtlich ist, dass ihm anderweitig durch die Beschwerdefüh-

rung Kosten entstanden sind, weshalb ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung werden aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an das BFM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Walter Lang

Claudia Jorns Morgenegg

Versand: