



Abteilung IV
D-478/2013

Urteil vom 13. Mai 2013

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),
Richterin Nina Spälti Giannakitsas, Richter Fulvio Haefeli,
Gerichtsschreiberin Daniela Brüscheiler.

Parteien

A._____, geboren (...),
Serbien,
vertreten durch David Ventura,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 18. Januar 2013 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Der Beschwerdeführer – ein ethnischer Serbe mit letztem Wohnsitz in B. _____ – reiste zusammen mit seiner Ehefrau am 9. Dezember 2012 in die Schweiz ein, wo sie am darauffolgenden Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C. _____ ihre Asylgesuche einreichten. Dort fanden am 14. Dezember 2012 die Befragungen zur Person statt. Am 4. Januar 2013 wurden der Beschwerdeführer und seine Ehefrau vom BFM ausführlich zu ihren Asylgründen angehört.

Der Beschwerdeführer gab zur Begründung seines Asylgesuches im Wesentlichen an, er und seine Familie seien aufgrund seiner Unterstützung einer Oppositionspartei schikaniert worden. So sei sein Lieferwagen angezündet und seine Ehefrau wie auch ein Enkel seien je von einem Personenwagen angefahren worden. Er selber sei mehrmals bedroht und zudem von einem Arzt absichtlich falsch behandelt worden. Zudem habe man ihn im Jahr (...) der Steuerhinterziehung verdächtigt, weshalb er fünfzehn Tage in Untersuchungshaft habe verbringen müssen. Das Verfahren sei schliesslich eingestellt worden. Entweder im Jahr 2007 oder 2008 sei er zudem einige Stunden festgehalten worden, weil er eine Verkehrsbusse nicht bezahlt habe.

B.

Mit Verfügung vom 18. Januar 2013 – eröffnet am 21. Januar 2013 - stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer und seine Ehefrau erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte die Asylgesuche ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Zur Begründung führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, die Vorbringen des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau, wonach die geltend gemachten Erlebnisse auf die politische Betätigung des Beschwerdeführers zurückzuführen seien, hielten den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit gemäss Art. 7 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht stand. Was die Untersuchungshaft aufgrund des Verdachts der Steuerhinterziehung im Juni (...) und das Festhalten während vier bis fünf Stunden wegen Nichtbezahlens einer Verkehrsbusse im Jahr 2007 oder 2008 anbelange, so seien damit die Voraussetzungen für die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG nicht erfüllt. Im Weiteren erachtete das BFM den Wegweisungsvollzug als zulässig, zumutbar und möglich. Auf die entsprechende Begründung wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

C.

Mit Eingabe vom 28. Januar 2013 liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und in materieller Hinsicht beantragen, die angefochtene Verfügung sei im Wegweisungspunkt aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, das Asylverfahren wieder aufzunehmen, das Asylgesuch pflichtgemäss zu prüfen und im Wegweisungspunkt eine neue Verfügung zu erlassen. Eventuell sei die Vorinstanz anzuweisen, das Asylverfahren des Beschwerdeführers wieder aufzunehmen und den rechtserheblichen Sachverhalt unter Wahrung der Verfahrensrechte des Beschwerdeführers pflichtgemäss zu erstellen und zu prüfen, subeventuell sei festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung für den Beschwerdeführer unzumutbar sei und das BFM sei daher anzuweisen, den weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Schweiz nach den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte der Beschwerdeführer, die Vollzugsbehörden seien im Sinne einer vorsorglichen Massnahme anzuweisen, die Kontaktnahme mit dem Heimat- oder Herkunftsstaat sowie jede Weitergabe von Daten an denselben bzw. jegliche Vollzugshandlung bis zum Endentscheid über die Beschwerde zu unterlassen. Überdies sei die Vorinstanz vor einer allfälligen Ablehnung der Beschwerde anzuweisen, eine eventuell bereits erfolgte Datenweitergabe an den Heimatstaat des Beschwerdeführers offenzulegen und diesem dazu das rechtliche Gehör im Hinblick auf subjektive Nachfluchtgründe zu gewähren. Zudem ersuchte der Beschwerdeführer um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, insbesondere um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Zusammen mit der Beschwerde reichte der Beschwerdeführer nebst der Bevollmächtigung der Rechtsvertretung einen Austrittsbericht des Universitätsspitals C._____ vom 21. Januar 2013, einen provisorischen Austrittsbericht des Kantonsspitals D._____ vom 22. Dezember 2012 sowie die Honorarnote zu den Akten.

D.

Der Instruktionsrichter teilte dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 5. Februar 2013 mit, er dürfe den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werde im Endentscheid befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werde verzichtet. Weiter wurde der Rechtsvertreter aufgefordert, dem Gericht innert Frist mitzuteilen, ob die Beschwerde für beide Ehegatten erhoben werde und allenfalls eine Vollmacht der Ehefrau

nachzureichen, ansonsten der Ehemann als alleiniger Beschwerdeführer betrachtet werde. Sodann wurde dem BFM das Doppel der Beschwerdeschrift zugestellt und es zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

E.

In seiner Vernehmlassung vom 26. Februar 2013 beantragte das Bundesamt die Abweisung der Beschwerde.

F.

Mit Verfügung vom 26. März 2013 wurde dem Beschwerdeführer Frist zur Einreichung einer Replik eingeräumt. Er machte von seinem Äusserungsrecht keinen Gebrauch.

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 Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). 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 auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser 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]). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Nachdem sich der Rechtsvertreter bezüglich der Frage der Vertretung der Ehegatten in der Verfügung vom 5. Februar 2013 nicht äusserte und auch keine entsprechende Vollmacht einreichte, ist androhungsgemäss einzig der Beschwerdeführer als beschwerdeführende Partei zu betrach-

ten. 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 Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist – unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägungen – 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).

3.

Der Beschwerdeführer beantragt in der Beschwerdeschrift ausdrücklich einzig die Aufhebung der angefochtenen Verfügung im Wegweisungspunkt. Die Wegweisung als solche kann indessen nur aufgehoben werden, wenn ein Rechtsanspruch auf die Erteilung einer kantonalen Aufenthaltsbewilligung besteht (EMARK 2001 Nr. 21), was vorliegend nicht geltend gemacht wird. Aus der Beschwerdebegründung ergibt sich überdies, dass nur der Wegweisungsvollzug angefochten wird. Die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft, die Ablehnung des Asylgesuches sowie die Wegweisung (Ziffern 1 bis 3 des Dispositivs der Verfügung vom 18. Januar 2013) sind somit als unangefochten zu betrachten und in Rechtskraft erwachsen. Bei dieser Sachlage ist auf die Begehren, die Vorinstanz sei anzuweisen, das Asylverfahren des Beschwerdeführers wieder aufzunehmen, pflichtgemäss zu prüfen und im Wegweisungspunkt eine neue Verfügung zu erlassen sowie den rechtserheblichen Sachverhalt unter Wahrung der Verfahrensrechte des Beschwerdeführers pflichtgemäss zu erstellen und zu prüfen, nicht einzutreten. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet entsprechend einzig die Prüfung, ob die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht angeordnet hat.

4.

Der Beschwerdeführer verweist auf Beschwerdeebene auf die eingereichten ärztlichen Berichte und macht geltend, es sei vom Kantonsspital E._____ eine Antibiotikatherapie eingeleitet worden, die der Beschwerdeführer gemäss ärztlicher Auskunft unbedingt zu Ende führen müsse, ansonsten eine (...)amputation drohe. Es sei noch nicht geklärt, ob der Beschwerdeführer in seiner Heimat die für ihn notwendigen therapeutischen Massnahmen erhalten könne. Falls dies möglich wäre, stünde ei-

ner Wegweisung (gemeint wohl: dem Wegweisungsvollzug) nichts im Weg.

5.

5.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG ist der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, wenn die beschwerdeführende Person bei einer Rückkehr in ihren Heimatstaat einer konkreten Gefährdung ausgesetzt wäre. Diese Bestimmung wird vor allem bei Gewaltflüchtlingen angewendet, das heisst bei Ausländerinnen und Ausländern, die mangels persönlicher Verfolgung weder die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft noch jene des völkerrechtlichen Non-Refoulement-Prinzips erfüllen, jedoch wegen der Folgen von Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt nicht in ihren Heimatstaat zurückkehren können. Im Weiteren findet sie Anwendung auf andere Personen, die nach ihrer Rückkehr ebenfalls einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnten oder – aus objektiver Sicht – wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustands, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (BVGE 2009/51 E. 5.5; BVGE 2009/41 E. 7.1, BVGE 2009/2 E. 9.2.1).

5.2 Der Beschwerdeführer beruft sich zur Begründung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges einzig auf die begonnene Antibiotikatherapie, welche zur Vermeidung einer Amputation zwingend zu Ende zu führen sei. Im provisorischen, an Dr. F. _____ adressierten Austrittsbericht des Kantonsspitals D. _____ vom 22. Dezember 2012 wurde festgehalten, es sei eine Antibiotikatherapie mit Amoxicillin/Clavulansäure eingeleitet worden (vgl. Beschwerdeakten Beilage 3 zu act. 1). Indessen führt das BFM in seiner Vernehmlassung vom 26. Februar 2013 aus, eine Rückfrage bei Dr. F. _____ habe ergeben, dass die vom Beschwerdeführer benötigte Antibiotikatherapie inzwischen zu Gunsten einer anderen medikamentösen Behandlung vorzeitig beendet worden sei und dass einer Rückkehr ins Heimatland aus medizinischer Sicht nichts mehr im Weg stehe. Diese Darstellung blieb vom Beschwerdeführer unwidersprochen. Damit besteht aufgrund der Aktenlage kein Anlass, den Wegweisungsvollzug des Beschwerdeführers aus gesundheitlichen Gründen als unzumutbar zu erachten. Abgesehen davon steht dem Beschwerdeführer die Möglichkeit offen, beim BFM medizinische Rückkehrhilfe zu beantragen.

Lediglich der Vollständigkeit halber bleibt anzumerken, dass eine medizinische Notlage nur anzunehmen ist und auf Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geschlossen werden muss, wenn eine notwendige medizinische Behandlung im Heimatland nicht zur Verfügung steht und die Rückkehr zu einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes der betroffenen Person führt. Dabei wird als wesentlich die allgemeine und dringende medizinische Behandlung erachtet, welche zur Gewährleistung einer menschenwürdigen Existenz absolut notwendig ist. Unzumutbarkeit liegt jedenfalls dann noch nicht vor, wenn im Heimat- oder Herkunftsstaat eine nicht dem schweizerischen Standard entsprechende medizinische Behandlung möglich ist (vgl. BVGE 2009/2 E. 9.3.2, mit Hinweis auf EMARK 2003 Nr. 24 E. 5a und b).

5.3 Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung als zumutbar, weshalb das Subeventualbegehren abzuweisen ist.

6.

Mit vorliegendem Urteil ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen. Der Antrag auf Anordnung vorsorglicher Massnahmen, nämlich Unterlassung der Datenweitergabe an die Behörden des Heimatstaates, welche nur für die Dauer des Beschwerdeverfahrens wirksam sind, erweist sich als gegenstandslos. Aus den dem Gericht vorliegenden Akten geht überdies nicht hervor, die Vorinstanz habe den Beschwerdeführer betreffende Daten an den Heimatstaat weitergegeben, weshalb auf das Eventualbegehren, eine bereits erfolgte Datenweitergabe sei dem Beschwerdeführer offenzulegen und es sei ihm dazu das rechtliche Gehör zu gewähren, mangels Rechtsschutzinteresses im Rahmen dieses Verfahrens nicht einzutreten ist.

7.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). In Gutheissung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist jedoch auf die Auferlegung der Verfahrenskosten zu verzichten,

zumal das Verfahren im Zeitpunkt seiner Einleitung nicht als aussichtslos zu bezeichnen war und von der prozessualen Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Daniela Brüscheiler

Versand: