



Urteil vom 6. Dezember 2011

Besetzung

Einzelrichter Hans Schürch,
Mit Zustimmung von Richter François Badoud,
Gerichtsschreiberin Eva Zürcher.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
C. _____, geboren am (...),
D. _____, geboren am (...),
alle Kosovo,
alle vertreten durch Annelise Gerber,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung (Wiedererwägungsgesuch);
Verfügung des BFM vom 30. September 2011 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 3. Februar 2011 trat das BFM auf das erste Asylgesuch der Beschwerdeführenden vom 6. Januar 2011 gestützt auf Art. 34 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug an. Die gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 23. Februar 2011 abgewiesen.

B.

Auf das in der Folge am 4. Mai 2011 gestellte Revisionsgesuch trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 3. Juni 2011 mangels Bezahlung des verlangten Kostenvorschusses nicht ein.

C.

Mit Eingabe vom 11. Juli 2011 reichten die Beschwerdeführenden beim BFM ein als "Wiedererwägungsgesuch" bezeichnetes Gesuch ein und machten geltend, der Vollzug der Wegweisung in ihr Heimatland sei weder zulässig noch zumutbar, weil die Beschwerdeführerin im achten Monat schwanger sei und den geplanten Rückflug nicht antreten könne. Zudem befinde sie sich in psychiatrischer Behandlung und eine Rückkehr in ihr Heimatland würde für sie einen unerträglichen Stress bedeuten. Der Argumentation der schweizerischen Behörden, wonach die Rechte der Minderheiten seit der Unabhängigkeitserklärung des Kosovo durch die Verfassung garantiert und die Behörden fähig sowie willens seien, die Minderheitenangehörigen zu schützen, müsse mit aller Deutlichkeit widersprochen werden. Vielmehr würden Gorani in allen Bereichen des Soziallebens diskriminiert und seien Nachteilen ausgesetzt. Aufgrund der herrschenden Korruption würden Anzeigen von Gorani gegen albanische Täter nicht zur Kenntnis genommen. Die Beschwerdeführenden hätten im Kosovo nichts mehr und nur schwerlich Zugang zur notwendigen medizinischen Betreuung. Damit hätten dort sie keine Überlebenschancen, weshalb eine vorläufige Aufnahme anzuordnen sei. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchten sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Der Eingabe lagen ein kurzes ärztliches Attest vom 20. Mai 2011, die Beschwerdeführerin betreffend, sowie ein Schreiben des stellvertretenden Gemeindepräsidenten von E._____ mit deutscher Übersetzung und amtlicher Beglaubigung einer Unterschrift bei.

D.

Mit Verfügung vom 30. September 2011 wurde das Wiedererwägungsgesuch vom BFM abgewiesen. Das BFM erklärte seine Verfügung vom 3. Februar 2011 als rechtskräftig und vollstreckbar, erhob eine Gebühr und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Zur Begründung wurde dargelegt, die Beschwerdeführenden hätten sinngemäss eine Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung im Wegweisungspunkt an eine nachträglich eingetretene Veränderung der Sachlage vorgebracht. Vorliegend seien die vorgebrachten Tatsachen jedoch nicht erheblich, weil das BFM den zuständigen Kanton mit Schreiben vom 14. Juli 2011 aufgefordert habe, den angeordneten Wegweisungsvollzug infolge der bevorstehenden Geburt auszusetzen. Nachdem das Kind am (...) geboren worden sei, vermöge dieses Vorbringen den Wegweisungsvollzug nicht mehr zu begründen. Im Übrigen habe sich das BFM ebenso wie das Bundesverwaltungsgericht im Urteil vom 23. Februar 2011 bereits ausführlich zur Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geäußert, wobei sowohl das BFM als auch das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss gekommen seien, der Wegweisungsvollzug sei zumutbar. Das Bundesverwaltungsgericht habe festgestellt, dass im Fall der geltend gemachten sozialen Diskriminierungen ein adäquater Schutz durch den Heimatstaat bestehe, die Beschwerdeführenden indessen dort nicht um Schutz nachgesucht hätten. Hinsichtlich der geltend gemachten gesundheitlichen Probleme sei festzustellen, dass die aktuell genannte Ärztin gemäss www.doctorfmh.ch nicht existiere, weshalb es sich erübrige, eingehender auf die medizinischen Wegweisungshindernisse einzugehen. Zudem sei kein Arztbericht eingegangen. Schliesslich vermöchten auch die eingereichten Beweismittel keinen anderen Ausgang des Wiedererwägungsverfahrens zu erwirken.

E.

Mit Faxeingabe vom 15. Oktober 2011, welche am 17. Oktober 2011 im Original beim Bundesverwaltungsgericht eintraf, fochten die Beschwerdeführenden die Verfügung des BFM vom 30. September 2011 an und stellten die Anträge, die Verfügung des BFM vom 3. Februar 2011 sei in Wiedererwägung zu ziehen und infolge unzulässigem beziehungsweise unzumutbarem Wegweisungsvollzug die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführenden anzuordnen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Herstellung der aufschiebenden Wirkung, um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht. Zur Begründung wurde geltend

gemachte, dass mit dem Revisionsgesuch als Beilage der Arztbericht vom 4. Mai 2011 eingereicht worden sei. Er werde zusammen mit einem aktuellen Arztbericht vom 11. Oktober 2011 nochmals nachgereicht. Gestützt auf die ärztlichen Feststellungen liege eine Posttraumatische Belastungsstörung (PTBS) vor, welche im Kosovo nicht adäquat behandelt werden könne. Die hier begonnene psychiatrische Behandlung müsse unbedingt weitergeführt werden. In der Zwischenzeit befinde sich auch der Beschwerdeführer in psychiatrischer Behandlung. Ferner entspreche die Einschätzung der Diskriminierungs- und Bedrohungssituation für die Gorani in E._____ durch die schweizerischen Behörden nicht der Realität. Die Beschwerdeführenden seien von unbekannt Personen angegriffen und der Beschwerdeführer schwer verletzt worden. Die Polizei habe Anzeige gegen Unbekannt eingereicht, sei indessen erfolglos geblieben. Die Beschwerdeführenden könnten nicht mit einer Schutzgewährung durch die kosovarischen Behörden rechnen. Es werde noch eine präzise Übersetzung des eingereichten Dokuments und der protokollierte mündliche Bericht eines Arztes, aus welchem hervorgehe, dass eine psychiatrische Behandlung in F._____ praktisch unmöglich sei, zu den Akten gegeben. Für Gorani gebe es dort keine Überlebensperspektiven. Zudem habe sich die Situation mit der Geburt des jüngsten Kindes noch verschärft. Der Eingabe lagen Kopien von ärztlichen Berichten vom 4. Mai 2011, vom 11. Oktober 2011 und vom 27. September 2011 sowie ein nicht unterzeichneter und nicht datierter Situationsbericht eines in der Schweiz arbeitenden Arztes und die Übersetzung einer undatierten polizeilichen Bestätigung bei.

F.

Mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. Oktober 2011 wurde den Beschwerdeführenden mitgeteilt, dass das Gesuch um Gewährung von vorsorglichen Massnahmen beziehungsweise um Aussetzung des Wegweisungsvollzugs abgewiesen werde und die Beschwerdeführenden den Ausgang des Beschwerdeverfahrens im Ausland abzuwarten hätten. Zudem wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen und die Beschwerdeführenden aufgefordert, innert der angesetzten Frist einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'200.- zu leisten, verbunden mit der Androhung, im Unterlassungsfall werde auf die Beschwerde ebenso wenig eingetreten wie im Fall eines erneuten Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, Kostenvorschusserlass oder -reduktion, Ratenzahlung oder Fristverlängerung, sofern sich die

Sachlage nicht verändert habe und das Gesuch einzig mit fehlenden finanziellen Mitteln begründet werde.

G.

Mit Faxeingabe vom 3. November 2011 stellten die Beschwerdeführenden erneut sinngemäss ein Gesuch um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen und um Erlass des Kostenvorschusses. Dieses wurde begründet mit der kürzlich erfolgten Geburt des Kindes der Beschwerdeführenden, der fehlenden adäquaten ärztlichen Nachbehandlung von Mutter und Kind im Kosovo, der fehlenden angstfreien Umgebung in diesem Land, der fehlenden Unterkunftsmöglichkeit der Beschwerdeführenden, der Verschlechterung der psychischen Verfassung der Beschwerdeführerin und der fehlenden wirklichen psychiatrischen Behandlung im Kosovo.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 14. November 2011 wurden das sinngemässe Gesuch um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen und das Gesuch um Erlass des Kostenvorschusses abgewiesen. Den Beschwerdeführenden wurde eine Notfrist von drei Tagen ab Erhalt der Zwischenverfügung eingeräumt, um den bereits verlangten Kostenvorschuss zu begleichen, verbunden mit der Androhung, im Unterlassungsfall werde auf die Beschwerde nicht eingetreten.

I.

Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt.

J.

Mit Eingabe vom 30. November 2011 wurde ein weiteres undatiertes und nicht unterzeichnetes Beweismittel über die Lage im Kosovo zu den Akten gereicht.

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 VwVG. Darunter fallen auch Verfügungen, mit denen das BFM (vgl. Art. 33 Bst. d VGG) ein Gesuch um Wiederer-

wägung eines rechtskräftigen Entscheides betreffend den Vollzug einer nach Verweigerung des Asyls angeordneten Wegweisung abgewiesen hat. 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]).

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. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind 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 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.

3.1. Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Vorliegend handelt es sich, wie nachfolgend aufgezeigt wird, 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.

4.1.

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 S. 137 f. 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 zu behandeln (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen). Auf ein Wiedererwägungsgesuch ist hingegen gar nicht erst einzutreten, wenn zu dessen Begründung lediglich unsubstanzierte Behauptungen aufgestellt werden und aus der Rechtsschrift die tatsächlichen Anhaltspunkte, die auf das Vorliegen eines Wiedererwägungsgrundes hindeuten sollen, nicht ersichtlich sind (zum Ganzen vgl. EMARK 2005 Nr. 25 E. 4.2. S. 227 f., EMARK 2003 Nr. 17 E. 2a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen, EMARK 2001 Nr. 20 E. 3c.dd S. 156),

4.2. Den Anspruch auf Behandlung des Wiedererwägungsgesuches hat die Vorinstanz vorliegend nicht in Abrede gestellt: Sie ist darauf eingetreten und hat es nach materieller Prüfung abgewiesen. Unter diesen Voraussetzungen hat das Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz das Gesuch zu Recht abgelehnt hat. Dabei bildet – entsprechend der Antragstellung im Wiedererwägungsgesuch – nur die Frage der Zumutbarkeit beziehungsweise Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs Gegenstand der vorliegenden Prüfung.

5.

5.1. Zur Begründung ihrer Beschwerde machen die Beschwerdeführenden im Wesentlichen geltend, der Feststellung der schweizerischen Behörden, wonach die Rechte der Minderheiten seit der Unabhängigkeitserklärung des Kosovo durch die Verfassung garantiert und die Behörden fähig sowie willens seien, die Minderheitenangehörigen zu schützen, müsse mit aller Deutlichkeit widersprochen werden, da Gorani in allen Bereichen des Soziallebens diskriminiert und Nachteilen ausgesetzt seien und sich die Situation im Kosovo verschärft habe. Zudem hätten die Beschwerdeführenden im Kosovo keine Überlebensperspektiven, weil sie eine psychiatrische Behandlung benötigten, die nicht erhältlich sei, keine Unterkunft hätten und für die Kinder keine angstfreie Umgebung vorhanden sei.

5.2. Nach eingehender Prüfung der Akten kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Vorinstanz das Wiedererwägungsgesuch zu Recht abgewiesen hat.

5.3. Medizinische Aspekte führen nur dann zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs, wenn eine notwendige medizinische Behandlung im Heimatland nicht zur Verfügung steht und sich daraus eine konkrete Gefährdung für die betroffene Person ergibt. Dabei muss eine allgemeine und dringliche medizinische Behandlung, welche zur Gewährleistung einer menschenwürdigen Existenz absolut notwendig ist (vgl. die nach wie vor zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2003 Nr. 24 E. 5b, bestätigt im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4200/2006 vom 18. September 2007), verfügbar sein. Demgegenüber liegt noch keine Unzumutbarkeit vor, wenn im Heimatstaat eine dem schweizerischen Standard nicht entsprechende medizinische Behandlung zur Verfügung steht.

5.4. Vorliegend geht das BFM in der angefochtenen Verfügung vom Bestehen einer adäquaten Behandlung der Beschwerdeführerin in ihrem Heimatland aus und auch das Bundesverwaltungsgericht hielt in seinem Urteil vom 23. Februar 2011 fest, die Beschwerdeführerin könne sich in ihrem Heimatland medizinisch behandeln lassen. An diesen Einschätzungen hat sich trotz Einreichung von ärztlichen Berichten bis heute nichts geändert, wie auch in der Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. Oktober 2011 festgehalten wurde. Somit stehen im Fall einer Rückkehr der

Beschwerdeführerin in ihr Heimatland die zur Behandlung ihrer gesundheitlichen Beschwerden benötigten Ärzte, Institutionen und Medikamente zur Verfügung, auch wenn das allgemeine Niveau im Gesundheitswesen im Kosovo nicht demjenigen von Westeuropa und insbesondere der Schweiz entsprechen mag. Dies ist indessen praxisgemäss kein Grund, die Behandlung notwendigerweise in der Schweiz durchführen zu lassen. Die im Wiedererwägungsverfahren vorgebrachten gegenteiligen Behauptungen entbehren jeglicher glaubhafter Grundlage. Insbesondere vermögen die zu den Akten gereichten Dokumente über die Situation der Gorani im Kosovo beziehungsweise über die Lage im Kosovo nicht zu einer andern Einschätzung zu führen, da sie weder unterzeichnet noch datiert sind und auf jedem Computer auch selbst hätten hergestellt werden können, weshalb ihr Beweiswert als äusserst gering zu qualifizieren ist. Die Haltlosigkeit der Vorbringen kann folglich mit diesen Beweismitteln nicht umgestossen werden.

5.5. Auch hinsichtlich der vom Beschwerdeführer geltend gemachten psychischen Problemen ist von der Möglichkeit einer Behandlung im Heimatland auszugehen. Zudem wurden die entsprechenden Vorbringen nicht belegt, weshalb auch Zweifel an deren Wahrheitsgehalt angebracht sind.

5.6. Ebenso wenig vermag die Tatsache, dass die Beschwerdeführer nun noch ein weiteres Kind haben, den Wegweisungsvollzug als unzumutbar oder unzulässig erscheinen. Diesbezüglich ist ebenfalls auf das Urteil des Bundesverwaltungsgericht vom 23. Februar 2011 und die Zwischenverfügung vom 19. Oktober 2011 zu verweisen, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden.

5.7. Ferner ist nochmals festzuhalten, dass sich das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 23. Februar 2011 bereits zum Wegweisungsvollzug geäussert hat und in der Zwischenzeit – ausser der Geburt eines weiteren Kindes und der Behauptung, auch der Beschwerdeführer benötige psychiatrische Behandlung – keine veränderte Situation geltend gemacht wurde. Die Behauptung, die Situation im Kosovo habe sich für Angehörige der Gorani beziehungsweise von Minderheiten verschlechtert, entspricht nicht den Tatsachen, auch wenn nicht in Abrede gestellt wird, dass Minderheiten im Kosovo mit gewissen Konflikten konfrontiert werden können. Indessen hat sich das Bundesverwaltungsgericht in seinem

Urteil vom 23. Februar 2011 dazu bereits geäußert und den Wegweisungsvollzug trotzdem als zulässig und zumutbar betrachtet. Es ist somit auf die im erwähnten Urteil festgestellten Erwägungen zu verweisen. Der Einwand im Wiedererwägungsverfahren, der Einschätzung der schweizerischen Behörden betreffend Situation von Minderheiten im Kosovo sei zu widersprechen, stellt Urteilskritik dar und kann nicht gehört werden. Im Übrigen kann die Behauptung der Beschwerdeführenden, sie hätten keine Unterkunftsmöglichkeit, mangels Substanz nicht geglaubt werden.

6.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es den Beschwerdeführenden nicht gelungen ist, eine wiedererwägungsweise relevante, veränderte Sachlage darzutun. Gestützt auf die vorangehenden Erwägungen liegen keine Gründe vor, die den Wegweisungsvollzug als unzumutbar erscheinen lassen. Im Übrigen ist festzuhalten, dass ein Wiedererwägungsgesuch nicht dazu dienen darf, die Verbindlichkeit eines (rechtskräftigen) Verwaltungsentscheides fortlaufend in Frage zu stellen (vgl. dazu die weiterhin zutreffende Praxis unter EMARK 2003 Nr. 17 E. 2b S. 104). Appellatorische Kritik an Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts ist folglich einem Wiedererwägungsverfahren nicht zugänglich.

7.

Somit ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen und die Verfügung der Vorinstanz zu bestätigen. An dieser Einschätzung vermögen die eingereichten Beweismittel nichts zu ändern.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Verfahrens in der Höhe von Fr. 1'200.-- (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) auch im Hinblick auf die mit den Zwischenverfügungen vom 8. Juni 2011 und vom 21. Juni 2011 festgestellte Aussichtslosigkeit der Beschwerdebegehren den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und mit dem am 18. November 2011 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.- werden den Beschwerdeführenden auferlegt und mit dem am 18. November 2011 bezahlten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Eva Zürcher

Versand: