



---

Abteilung IV  
D-6366/2006/wif  
{T 0/2}

## **Urteil vom 19. November 2008**

---

Besetzung

Richter Daniel Schmid (Vorsitz), Richter Gérard Scherrer,  
Richter Bendicht Tellenbach ,  
Gerichtsschreiberin Stella Boleki.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, dessen Ehefrau B.\_\_\_\_\_, und deren ge-  
meinsame Kinder C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_, und  
E.\_\_\_\_\_,  
Kosovo,  
vertreten durch Haki Feratti, Feratti Beratungen,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung (Wiedererwägung); Verfügung  
vom 8. Juli 2003 / (...).

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

Die Beschwerdeführer ersuchten am 26. Mai 1999 in der Schweiz um Asyl. Sie machten insbesondere geltend, sie seien albanischer Ethnie, kämen aus F.\_\_\_\_\_, Kosovo, und hätten ihre Heimat wegen des Krieges verlassen. Da die Beschwerdeführerin gesundheitliche Probleme geltend machte, wurde sie aufgefordert, ärztliche Berichte bezüglich ihrer medizinischen Vorbringen einzureichen. In den eingereichten Arztzeugnissen der behandelnden Ärzte vom Sommer/Herbst 1999 und vom 5. Oktober 2000 wurde festgehalten, die Beschwerdeführerin leide seit ihrer Kindheit am Maffucci-Syndrom. Dieses äussere sich in flachen Hämangiomen am linken Arm. Die Beschwerdeführerin sei deshalb bereits im Kosovo zweimal operiert worden. Die rezidivierenden Tumore hätten in der Schweiz zwei weitere Operationen nötig gemacht, die im Jahr 1999 durchgeführt worden seien. Zurzeit gebe es keine Anhaltspunkte für weitere Rezidive, diese seien jedoch nicht auszuschliessen und müssten unter Umständen erneut operiert werden. Die Reisefähigkeit der Beschwerdeführerin sei gegeben, aktuell sei keine Behandlung erforderlich.

**B.**

Mit Verfügung vom 8. Januar 2001 wies das Bundesamt das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an. Es wurde insbesondere festgehalten, der Wegweisungsvollzug sei zumutbar. Die Krankheit der Beschwerdeführerin bedürfe derzeit keiner Behandlung mehr und im Falle eines Rezidivs existierten im Kosovo Kliniken, in denen die Beschwerdeführerin behandelt werden könne. Der Wegweisungsvollzug sei mithin zumutbar.

**C.**

Eine am 7. Februar 2001 dagegen erhobene Beschwerde wies die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 30. April 2003 ab. Im Wesentlichen stellte die ARK fest, aus dem ärztlichen Bericht vom 5. Oktober 2000 gehe hervor, dass keine Nachbehandlung der Beschwerdeführerin nötig sei. In Berücksichtigung, dass jene bereits seit Geburt an dieser Krankheit (Venentumor) leide und bereits einmal in G.\_\_\_\_\_ deswegen operiert worden sei, erscheine der Vollzug der Wegweisung der Beschwerdeführer nicht als unzumutbar, zumal auch künftige Kontrolluntersuchungen in G.\_\_\_\_\_ durchgeführt werden können.

**D.**

Mit Eingabe vom 3. Juni 2003 ersuchten die Beschwerdeführer um Wiedererwägung des ablehnenden Asylentscheides. Zur Begründung führten sie aus, die Tumorerkrankung der Beschwerdeführerin sei wieder aufgetreten und nur eine erneute Operation könne ihr Leben retten. Im Kosovo wäre eine solche nicht möglich. Die erforderlichen Medikamente seien nur auf dem Schwarzmarkt erhältlich und daher für die Beschwerdeführerin aus finanziellen Gründen nicht zugänglich. Zudem existiere im Kosovo kein Gesundheitsministerium, das die dortigen Medikamente überprüfe. Der Beschwerdeführer habe ferner vor zwei Monaten einen Verkehrsunfall erlitten, bei dem der mit ihm befreundete Lenker ums Leben gekommen sei. Er selber habe sich für einige Tage in Spitalpflege begeben müssen und leide seither unter einem depressiven Zustand, habe Persönlichkeitsstörungen und Probleme beim Gehen und Denken. Weiter baten die Beschwerdeführer um eine Frist von zwei Wochen, um entsprechende ärztliche Berichte nachzureichen.

**E.**

Das Bundesamt forderte die Beschwerdeführer am 16. Juni 2003 auf ärztliche Berichte einzureichen. Die Beschwerdeführer kamen dieser Aufforderung nicht nach.

**F.**

Mit Verfügung vom 8. Juli 2003, eröffnet am 9. Juli 2003, wies das Bundesamt das Wiedererwägungsgesuch ab, erklärte seine Verfügung vom 8. Januar 2001 als rechtskräftig und vollstreckbar und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die angekündigten ärztlichen Berichte seien nicht eingereicht worden, womit die neuen gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführerin nicht als erstellt betrachtet werden könnten. Die vom Beschwerdeführer benötigten Medikamente könne dieser für die erste Zeit nach der Rückkehr aus der Schweiz in die Heimat mitnehmen. Die Behandlungsmöglichkeiten psychisch kranker Menschen im Kosovo hätten sich stark verbessert; entsprechende Medikamente seien erhältlich. Es treffe nicht zu, dass der Kosovo über kein Gesundheitsministerium verfüge. Vielmehr sei dieses eines von zehn Ministerien, das gemäss Rahmenabkommen mit der UNMIK und unter Oberaufsicht derselben, von der kosovarischen Regierung selbst geführt werde.

**G.**

Mit Eingabe vom 9. Juli 2003 (Poststempel: 10. Juli) erhoben die Beschwerdeführer gegen den Entscheid des Bundesamtes Beschwerde bei der ARK und beantragten die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. In der Hauptsache sei ihnen „Asyl zu gewähren“ und es sei der gesundheitliche Zustand der Beschwerdeführerin mit zu berücksichtigen. Als Beweismittel wurde ein Arztzeugnis vom 26. Mai 2003 eingereicht, in dem der behandelnde Facharzt für Gefässchirurgie bestätigte, die Beschwerdeführerin leide an einem semimalignen (halbbösartigen) Gefässtumor, der zu Lokalrezidiven neige. Da die Patientin bereits wieder über starke Armschmerzen klage, sei mit weiteren Rezidiven zu rechnen. Die Behandlung derselben sei nur in einem spezialisierten Zentrum möglich, das im Kosovo „eher“ nicht bestehe.

**H.**

Ebenfalls am 10. Juli 2003 (Poststempel) reichten die Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein mit dem Titel „Wiedererwägungsgesuch/Fristenerstreckung“ versehenes Gesuch ein und einen den Beschwerdeführer betreffenden Arztbericht vom 21. März 2003. Sie machten geltend, er (der Beschwerdeführer) sei im März 2003 bei einem Verkehrsunfall schwer verletzt worden, so dass er über mehrere Tage im Koma gelegen habe und seither schwer depressiv sei. Zudem habe er sonstige psychische Beschwerden und müsse sich in der psychiatrischen Poliklinik Zürich einer Behandlung unterziehen lassen. Aus ärztlicher Sicht könne er unmöglich aus der Schweiz weggewiesen werden.

**I.**

Mit Zwischenverfügung vom 7. August 2003 gab der zuständige Instruktionsrichter der Beschwerde aufschiebende Wirkung bei und teilte den Beschwerdeführern mit, ihre als „Wiedererwägungsgesuch/Fristenerstreckung“ bezeichnete Eingabe vom 10. Juli 2003 ans Bundesamt werde als Ergänzung zu der bei der ARK eingegangenen Beschwerde entgegengenommen. Er ordnete die Bezahlung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 1200.– bis zum 22. August 2003 an.

**J.**

Das Gesuch der Beschwerdeführer vom 22. August 2003 um Reduktion oder Ratenzahlung des Kostenvorschusses lehnte der Instruktions-

richter mit Zwischenverfügung vom 25. August 2003 ab. Der einverlangte Kostenvorschuss wurde innert der gewährten Nachfrist bezahlt.

#### **K.**

Mit Vernehmlassung vom 6. Oktober 2003 stellte das Bundesamt fest, das Arzteugnis vom 26. Mai 2003 habe zum Zeitpunkt des Wiedererwägungsgesuchs vom 3. Juni 2003 bereits bestanden, sei aber, obwohl der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer dazu aufgefordert worden sei (vgl. Bst. E), nicht eingereicht worden. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer behaupte in seiner Beschwerdeschrift, bei der Beschwerdeführerin seien die Tumore wieder aufgetreten und müssten operiert werden. Dies entspreche nicht dem Inhalt des Arzteugnisses vom 26. Mai 2003.

#### **L.**

Mit Zwischenverfügung vom 7. Oktober 2003 brachte der zuständige Instruktionsrichter den Beschwerdeführern den Inhalt der Vernehmlassung zur Kenntnis und setzte ihnen Frist zur Stellungnahme bis zum 22. Oktober 2003 an. Die Beschwerdeführer machten von ihrem Replikrecht keinen Gebrauch.

#### **M.**

Am 11. Mai 2004 kam der Sohn der Beschwerdeführer, D.\_\_\_\_\_, zur Welt.

#### **N.**

Mit Zwischenverfügung vom 20. Juni 2006 forderte der zuständige Instruktionsrichter den Rechtsvertreter der Beschwerdeführer zur Einreichung aktueller Arztberichte auf. Auf entsprechendes Gesuch hin wurde eine Fristverlängerung bis zum 3. August 2006 gewährt. Bis heute gingen keine entsprechenden Arztberichte ein.

### **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). 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 in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und 50 ff. 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.**

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 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 Revisions-

verfahrens zu behandeln (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen).

#### **4.**

Obwohl der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer formell den Antrag auf wiedererwägungsweise Asylgewährung stellt, macht er in seinen Eingaben keine Gründe dafür geltend. Es sind mithin keine zwischenzeitlich eingetretene Ereignisse ersichtlich, welche geeignet wären, die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführer zu begründen (vgl. Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG). Es kann deshalb diesbezüglich auf die Erwägungen des Bundesamtes in seiner Verfügung vom 8. Januar 2001, sowie auf das Urteil der ARK vom 30. April 2003 verwiesen werden.

**4.1** Im vorliegenden Fall geht aus den Akten hervor, dass die Beschwerdeführerin ihre gesundheitlichen Probleme bereits im ordentlichen Asylverfahren geltend gemacht hat. Die Frage der Zulässigkeit, der Zumutbarkeit und der Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs wurde in der Verfügung des Bundesamtes vom 8. Januar 2001 sowie im Urteil der ARK vom 30. April 2003 geprüft. Im Zusammenhang mit dem Wegweisungsvollzug wurde festgestellt, die Beschwerdeführerin bedürfe laut Arztberichten zurzeit keiner Therapie, im Falle eines erneuten Ausbrechens ihrer Krankheit stünden im Kosovo jedoch medizinische Kliniken zur Verfügung.

**4.2** Im Wiedererwägungsgesuch vermögen die Beschwerdeführer diesbezüglich keine neuen Tatsachen, die sie nicht bereits im ordentlichen Verfahren hätten vorbringen können, geltend zu machen.

Es wird zwar angeführt, die Krankheit der Beschwerdeführerin sei wieder ausgebrochen, ohne dass dies durch ein Arztzeugnis belegt worden wäre. Vielmehr besagt das aus unersichtlichen Gründen erst auf Beschwerdeebene eingereichte Arztzeugnis von H.\_\_\_\_\_ vom 26. Mai 2003, dass bis anhin kein Rezidiv aufgetreten ist. In ihrer Rechtsmitteleingabe werden keine Gründe geltend gemacht, die die vorinstanzlichen Erwägungen zu entkräften vermöchten. Damit ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin ihre Krankheit, an der sie aktenkundig seit ihrer Geburt leidet, im Falle eines Wiederauftretens auch im Kosovo behandeln lassen könnte, dies umso mehr, als dort bereits zwei Operationen durchgeführt wurden (vgl. diesbezüglich auch fact-sheet Kosovo der International Organization for Migration, April 2008, S. 5 Nr. 3.3). Das bei der Beschwerdeführerin diagnosti-

zierte Maffucci-Syndrom steht somit einem Wegweisungsvollzug weiterhin nicht entgegen.

Der Beschwerdeführer hat im März 2003 – also rund drei Monate bevor das Wiedererwägungsgesuch gestellt wurde – als Beifahrer einen Autounfall erlitten, bei dem der Lenker, sein Freund, ums Leben kam und er selbst verletzt wurde. Der Bericht des Kantonsspitals Aarau vom 21. März 2003 gibt darüber Auskunft, dass er eine Hirnerschütterung mit Commotio, Schnittwunden im Gesicht, Quetschungen im Brustbereich, am Unterarm und am Knie, sowie Nasenverletzungen erlitt. Ein weiterer Arztbericht von I. \_\_\_\_\_ vom 2. Juni 2003 beschreibt den Beschwerdeführer als angespannt, nervös, depressiv, unruhig, schlafgestört, und aufgrund des psychischen Zustands nur eingeschränkt reisefähig; er sei auf Medikamente angewiesen. Ein Bericht der integrierten Psychiatrie Winterthur vom 25. Juli 2003 attestiert dem Beschwerdeführer aufgrund des Unfalls eine posttraumatische Belastungsstörung und stellt fest, regelmässige psychiatrische Gespräche und eine Fortführung der medikamentösen Therapie seien notwendig. Die Reisefähigkeit wird als gegeben beurteilt. Immerhin könnten in der Regel nach einer mehr als halbjährigen Behandlung wesentliche Therapieerfolge erzielt werden, namentlich wenn diese – wie im vorliegenden Fall – rasch nach dem auslösenden Ereignis einsetzten. Wie die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu Recht festgestellt hat, können im Kosovo leichte bis mittelschwere psycho-soziale Krankheiten behandelt werden und die entsprechenden Medikamente stehen zur Verfügung. Im Rahmen der Rückkehrhilfe, um die der Beschwerdeführer beim BFM nachsuchen kann (Art. 93 Abs. 1 Bst. c AsylG i.V.m. Art. 75 AsylV 2), ist sodann neben einer finanziellen Unterstützung auch die Mitgabe der erforderlichen Medikamente möglich.

**4.3** Schliesslich lässt die Tatsache, dass die Beschwerdeführer trotz entsprechender Aufforderung bis heute keine aktuellen Arztberichte eingereicht haben, darauf schliessen, dass sie keine gravierenden gesundheitlichen Probleme (mehr) haben. Hinsichtlich des Beschwerdeführers ist sodann darauf hinzuweisen, dass dieser seit über einem Jahr als Maurer tätig ist, was diese Schlussfolgerung zusätzlich untermauert. Bei der Beurteilung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges ist grundsätzlich das Kindeswohl zu berücksichtigen (vgl. EMARK 2005 Nr. 6). Auch wenn die zwei älteren Kinder inzwischen zwischen 11- und 7-jährig sind und das zweite Kind dieses Jahr eingeschult worden ist, lassen diese Umstände die Wegweisung nicht als

unzumutbar erscheinen, zumal die Kinder noch in einem Alter sind, in welchem ihre persönliche Entwicklung noch stark an die Beziehung zu ihren Eltern gebunden ist. Die gemeinsame Rückkehr und das Zusammenleben mit den engsten Bezugspersonen dürfte ihnen die (Re-)Integration in ihrem Heimatland nach anfänglichen Schwierigkeiten erleichtern. Von einer übermässigen Härte und damit einer relevanten Beeinträchtigung des Kindeswohls gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) kann im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden (vgl. diesbezüglich Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-2799/2007 vom 26. Februar 2008 E. 6.4 und C-378/2006 vom 12. September 2008 E.6.2.3; 6.2.4; 6.3). Ferner verfügen die Beschwerdeführer im Heimatstaat über ein tragfähiges familiäres Beziehungsnetz (vgl. Urteil der ARK vom 30. April 2003 E. 5 aa; kantonale Protokolle S. 4 und 5) und dem Beschwerdeführer wird seine hier in der Schweiz erworbene Berufserfahrung als Maurer auch im Heimatland von Nutzen sein. Insgesamt ist eine Rückkehr in den Kosovo daher zumutbar.

**4.4** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine Wiedererwägungsgründe vorliegen. Das Bundesamt hat somit das Wiedererwägungsgesuch zu Recht abgelehnt.

## **5.**

Aus diesen Erwägungen 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 abzuweisen.

## **6.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten von Fr. 1'200.– den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V. m. Art. 1-3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE]) und mit dem am 1. September 2003 einbezahlten Kostenvorschuss zu verrechnen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr.1'200.– werden den Beschwerdeführern auferlegt und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

**3.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführer (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. (...) (per Kurier; in Kopie)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich ad 1 431 472 (in Kopie, Beilage: Kopie Identitätskarte (...))

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Schmid

Stella Boleki

Versand: