



Urteil vom 30. Mai 2018

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richter Walter Lang, Richter Thomas Wespi,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A._____, geboren am (...),
B._____, geboren am (...),
C._____, geboren am (...),
D._____, geboren am (...),
Bosnien und Herzegowina,
alle vertreten durch lic. iur. Verena Gessler,
Advokaturbüro Roulet, Ehrler & Gessler,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung (Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des SEM vom 8. November 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführenden, Bosniaken mit letztem Wohnsitz in E._____/F._____, verliessen Bosnien und Herzegowina eigenen Angaben gemäss am 13. März 2013 und gelangten am folgenden Tag in die Schweiz, wo sie um Asyl nachsuchten. Mit Verfügung vom 17. Juni 2013 lehnte das damalige BFM (Bundesamt für Migration) die Asylgesuche ab, verfügte die Wegweisung der Beschwerdeführenden aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an. Das Bundesverwaltungsgericht trat auf eine gegen diese Verfügung gerichtete Beschwerde vom 19. Juli 2013 mit Urteil D-4137/2013 vom 2. September 2013 nicht ein, nachdem der erhobene Kostenvorschuss nicht geleistet worden war.

B.

Das BFM lehnte ein am 16. August 2014 und 4. September 2014 durch die damalige Rechtsvertreterin der Beschwerdeführenden gestelltes erstes Wiedererwägungsgesuch mit Verfügung vom 15. September 2014 ab. Es stellte fest, die Verfügung vom 17. Juni 2013 sei rechtskräftig und vollstreckbar und erhob eine Gebühr von Fr. 600.–. Es wies darauf hin, dass einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme.

C.

C.a Mit Eingabe an das SEM vom 17. November 2016 stellten die Beschwerdeführenden durch ihre Rechtsvertreterin ein zweites Wiedererwägungsgesuch. Sie beantragten, die ursprüngliche Verfügung des SEM sei im Wegweisungspunkt (Ziff. 3 bis 5 des Dispositivs) aufzuheben. Es sei festzustellen, dass seit Erlass der ursprünglichen Verfügung eine wiedererwägungsrechtlich massgebliche Änderung der Sachlage eingetreten sei. Es sei festzustellen, dass die Wegweisung der Beschwerdeführenden unzulässig, eventualiter unzumutbar sei. Es sei ihnen die vorläufige Aufnahme zu gewähren. Dem Gesuch sei aufschiebende Wirkung zu gewähren und die kantonale Behörde sei anzuweisen, sämtliche Vollzugshandlungen auszusetzen. Es sei ihnen eine Anwesenheitsbestätigung und (den Eltern) eine provisorische Arbeitsbewilligung zu erteilen. Es sei ihnen die unentgeltliche Prozessführung für die Kosten des Verfahrens zu bewilligen und die unentgeltliche Rechtsverteidigung durch die Unterzeichnende zu gewähren. Dem Wiedererwägungsgesuch lagen mehrere Beweismittel bei (vgl. act. C2/36).

C.b Am 21. März 2017 übermittelten die Beschwerdeführenden dem SEM zwei weitere Beweismittel (vgl. act. C4/10)

D.

Das SEM wies das zweite Wiedererwägungsgesuch mit Verfügung vom 8. November 2017 ab. Es stellte fest, dass die Verfügung vom 17. Juni 2013 rechtskräftig und vollstreckbar sei, und erhob eine Gebühr von Fr. 600.–. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung lehnte es ab. Es wies darauf hin, dass einer Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme.

E.

Die Beschwerdeführenden beantragten durch ihre Rechtsvertreterin mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2017 die Aufhebung der Verfügung vom 8. November 2017. Die im Wiedererwägungsgesuch gestellten Anträge seien gutzuheissen und die Verfügung vom 17. Juni 2013 sei zu korrigieren. Sie seien vorläufig aufzunehmen. Der Beschwerde sei aufschiebende Wirkung zu erteilen, es sei ihnen eine Anwesenheitsbestätigung und den Eltern eine provisorische Arbeitsbewilligung zu erteilen. Eventualiter sei ihnen die unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung mit der Unterzeichnenden als Rechtsbeistand zu bewilligen. Der Eingabe lagen zwei ärztliche Berichte vom 1. Dezember 2017 und vom 30. November 2017 bei.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 13. Dezember 2017 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung aus. Auf den Antrag, den Beschwerdeführenden sei eine Anwesenheitsbestätigung und den Eltern eine Arbeitsbewilligung zu erteilen, trat er nicht ein. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege hiess er gut, dasjenige um Beiordnung der Unterzeichnenden als unentgeltliche Anwältin wies er ab. Die Akten übermittelte er zur Vernehmlassung an das SEM.

G.

In seiner Vernehmlassung vom 18. Dezember 2017 beantragte das SEM die Abweisung der Beschwerde.

H.

Die Beschwerdeführenden reichten am 22. Dezember 2017 einen ärztlichen Bericht vom 14. Dezember 2017 ein.

I.

In ihrer Stellungnahme zur Vernehmlassung vom 14. Januar 2018 hielten die Beschwerdeführenden an ihren Anträgen fest. Sie beantragten zudem,

das Beschwerdeverfahren sei für die Dauer des pendenten (dritten) Wiedererwägungsverfahrens zu sistieren. Eventualiter sei das Wiedererwägungsgesuch an das SEM vom 18. Dezember 2017 vom Bundesverwaltungsgericht als Revisionsgesuch entgegenzunehmen und zu prüfen.

J.

J.a Bereits am 18. Dezember 2017 reichten die Beschwerdeführenden durch ihre Rechtsvertreterin ein drittes Wiedererwägungsgesuch beim SEM ein, in dem die wiedererwägungsweise Aufhebung der Verfügung vom 17. Juni 2013 beantragt wurde. Sie seien als Flüchtlinge anzuerkennen und es sei ihnen Asyl zu gewähren. Eventualiter seien sie in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

J.b Mit Verfügung vom 17. Januar 2018 wies das SEM das dritte Wiedererwägungsgesuch ab und stellte fest, die Verfügung vom 17. Juni 2013 sei rechtskräftig und vollstreckbar. Es erhob eine Gebühr von Fr. 600.– und lehnte das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung ab. Es wies darauf hin, dass einer Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme.

J.c Das Bundesverwaltungsgericht wies eine gegen diese Verfügung gerichtete Beschwerde vom 17. Februar 2018 mit Urteil D-1037/2018 vom 15. März 2018 ab.

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. 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 [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor.

1.2 Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist – mit Ausnahme des Antrags, es sei den Beschwerdeführenden eine Anwesenheitsbestätigung und den Eltern eine Arbeitsbewilligung zu erteilen – einzutreten (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

3.1 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).

3.2 In seiner praktisch relevantesten Form bezweckt das Wiedererwägungsgesuch die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage. Falls die abzuändernde Verfügung unangefochten blieb – oder ein eingeleitetes Beschwerdeverfahren mit einem blossen Prozessentscheid abgeschlossen wurde – können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen (vgl. BVGE 2010/27 E. 2.1).

3.3 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 29 BV ist auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben oder wenn die Gesuchstellenden erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft machen, die ihnen im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für sie rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand. Die Wiedererwägung ist nicht beliebig zulässig. Sie darf namentlich nicht dazu dienen, die Rechtskraft von Verwaltungsentscheiden immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1). Namentlich ist

auf ein Wiedererwägungsgesuch nicht einzutreten, wenn lediglich eine neue Würdigung der beim früheren Entscheid bereits bekannten Tatsachen herbeigeführt werden soll oder Gründe angeführt werden, die bereits in einem ordentlichen Beschwerdeverfahren gegen die frühere Verfügung hätten geltend gemacht werden können. Eine Wiedererwägung fällt ausserdem dann nicht in Betracht, wenn zu deren Begründung lediglich unsubstantiierte Behauptungen aufgestellt werden und aus der Rechtschrift die tatsächlichen Anhaltspunkte, die auf das Vorliegen eines Wiedererwägungsgrundes hindeuten sollen, nicht ersichtlich sind. Hingegen ist auf ein Gesuch einzutreten, wenn die gesuchstellende Person Tatsachen vorbringt, die an sich geeignet sein könnten, zu einem anderen Entscheid zu führen.

4.

4.1 Das SEM begründet seinen Entscheid damit, es sei in der Verfügung vom 17. Juni 2013 ausführlich auf den Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin eingegangen worden. Das Bundesverwaltungsgericht habe in einer Zwischenverfügung vom 8. August 2013 festgehalten, dass die medizinische Versorgung der Beschwerdeführerin in Bosnien und Herzegowina gewährleistet sei. Auch im Entscheid des SEM vom 15. September 2014 sei darauf hingewiesen worden, dass die medizinische und psychiatrische Versorgung dort grundsätzlich landesweit zur Verfügung stehe. Vorliegend könne nicht von einer entscheidwesentlichen Veränderung des rechtserheblichen Sachverhalts seit der letztmaligen Beurteilung im ordentlichen Verfahren ausgegangen werden. Dem Wiedererwägungsgesuch sei zu entnehmen, dass die gesundheitliche Situation der Beschwerdeführerin sich trotz engmaschiger Betreuung verschlechtert habe, wobei die medizinischen Erfolge eng an ihren Aufenthaltsstatus geknüpft seien. Das Asylgesuch sei wenige Monate nach ihrer Einreise abgelehnt worden, womit den Beschwerdeführenden zu einem frühen Zeitpunkt bewusst gewesen sei, dass die Wegweisung in absehbarer Zukunft vollzogen werden könne. Idealerweise fokussiere eine psychiatrische Behandlung auf diesen Umstand und helfe der betroffenen Person, eine innere Bereitschaft zur Rückkehr aufzubauen. Die Verfolgungsgeschichte der Beschwerdeführerin sei nicht glaubhaft gewesen, sodass die diagnostizierten psychischen Probleme anderen Ursprungs seien, da sie sich auf eine Anamnese stützten, die nicht geglaubt werden könne. Entgegen der Annahme in der ärztlichen Stellungnahme vom 24. Juni 2013 sei nicht davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in eine bedrohliche Umgebung zurückkehren müsse, in der sich ihr Zustand verschlechtern würde. Das Phänomen, dass sich eine depressive Entwicklung durch einen ablehnenden Asylentscheid

akzentuieren könne, stehe dem Wegweisungsvollzug nicht entgegen. Die für die Ausreise zuständigen Behörden hätten die Möglichkeit, gesundheitlichen Problemen bei der Gestaltung der Ausreisemodalitäten Rechnung zu tragen. Die diagnostizierten Probleme liessen nicht darauf schliessen, dass eine Rückkehr in die Heimat nicht zumutbar wäre, respektive, dass diese zu einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustands führten. Die Klinik für Psychiatrie in F. _____ verfüge über mehrere Unterabteilungen, die ein breites Spektrum an psychiatrischen Behandlungen anböten. In den staatlichen Strukturen könne der grösste Teil der psychischen Erkrankungen behandelt werden. Die auch in Westeuropa gängigen Behandlungsformen seien bekannt und gelangten zur Anwendung. Anstelle von stationären Aufenthalten in Kliniken träten medikamentöse Ansätze und familiäre Unterstützungssettings zu Hause. Durch den Aufenthalt in der Schweiz sei die Beschwerdeführerin in den Genuss einer länger dauernden Behandlung gekommen, die eine medizinische Eingliederung in Bosnien und Herzegowina erleichtern dürfte. Die Beschwerdeführenden könnten dort auf ein tragfähiges Beziehungsnetz zurückgreifen, das sich positiv auf die Erfolgchancen einer Behandlung auswirken könne. Auch hinsichtlich des Kindeswohls sei der positive Nutzen eines verwandtschaftlichen Beziehungsnetzes hervorzuheben. Aufgrund ihres Alters sei der Anschluss der Kinder an die Eltern noch gross, weshalb nicht von einer Verwurzelung in der Schweiz auszugehen sei. Es stehe den Beschwerdeführenden frei, bei der kantonalen Rückkehrberatungsstelle medizinische Rückkehrhilfe zu beantragen. Das SEM trage dem Gesundheitszustand bei der Ausgestaltung der Ausreisemodalitäten Rechnung; es bestehe die Möglichkeit, die zuständigen heimatlichen Behörden oder Institutionen vorgängig über die notwendige medizinische Behandlung zu informieren.

4.2 In der Beschwerde wird geltend gemacht, die Beschwerdeführerin sei zum Zeitpunkt ihrer Einreise in die Schweiz im März 2013 hochschwanger und schwer traumatisiert gewesen. Wegen starker Schmerzen im Unterleib sei sie in die (...) eingeliefert worden. Von April bis Juni 2013 sei sie in der (...) stationär behandelt worden. Da sich ihr Zustand in der Folge verschlimmert habe, seien auch der Beschwerdeführer und die beiden Kleinkinder in Mitleidenschaft gezogen worden, sodass heute ein Betreuungsnetz notwendig sei. Am 7. Dezember 2017 sei die Beschwerdeführerin in die Psychiatrische Klinik (...) gegangen. Als sie durch den sie behandelnden Psychiater am 17. November 2017 damit konfrontiert worden sei, dass die Behörden ihr nicht glaubten, sei sie zusammengebrochen und habe erstmals ihre vollständigen Fluchtgründe geschildert. Sie sei am 12. März

2013 von einem Nachbarn vergewaltigt worden. Dieser hätte noch das Kind in ihrem Leib umgebracht, wäre ihr Mann nicht gerade zurückgekommen. Sie habe es ihrem Mann bisher nicht gesagt, da er den Täter umbringen würde, sobald sie es ihm sage. Der Täter habe ihr gesagt, er werde sie töten, da sie ihn erkannt habe. Da Frauen in ihrer Kultur nicht zur Polizei gingen, sei nur die Flucht geblieben. Neben dem Bericht des Psychiaters liege auch ein Bericht der Handchirurgin vor, die bei der Beschwerdeführerin posttraumatische Handgelenksschmerzen nach einer Handgelenksdistorsion im Rahmen eines Übergriffs im März 2013 diagnostiziere.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) habe seine frühere Praxis zur Anwendung von Art. 3 EMRK in Medizinalfällen gelockert. Eine Verletzung des Non-refoulement-Gebots liege auch dann vor, wenn für eine Person bei einer Rückkehr die konkrete Gefahr bestehe, dass sie aufgrund fehlender Behandlungsmöglichkeiten oder fehlenden Zugangs zu Behandlungen einer ernsthaften, rapiden und irreversiblen Verschlechterung ihres Gesundheitszustands ausgesetzt sei. Es stehe fest, dass die Beschwerdeführerin schwer krank sei und auch ihre Angehörigen in Behandlung stünden. Eine Rückführung der Personen würde intensives Leiden und/oder eine wesentliche Verringerung ihrer Lebenserwartung nach sich ziehen. Die Erkrankung der Beschwerdeführerin falle damit in den Anwendungsbereich von Art. 3 EMRK. Wenn das SEM ohne Einzelfallbeurteilung pauschal darauf hinweise, die Erkrankung sei in Bosnien und Herzegowina behandelbar, verletze dies den prozessualen Gehalt von Art. 3 EMRK. Der EGMR habe verlangt, dass allgemeine Berichte von der WHO oder NGOs sowie individuelle Gutachten einzuholen seien. Es müsse einzelfallgemäss abgeschätzt werden, wie sich der Gesundheitszustand nach einer Rückkehr entwickeln werde. Mit der Erwähnung von psychiatrischen Einrichtungen im Heimatland sei nicht geklärt, ob der Zugang zu diesen Leistungen offenstehe und finanzierbar sei. Damit habe das SEM den Untersuchungsgrundsatz verletzt. Nach den traumatisierenden Erlebnissen, denen die Beschwerdeführerin in der Heimat ausgesetzt gewesen sei, bestünden dort keine Heilungschancen.

4.3 Das SEM führt in seiner Vernehmlassung aus, es stelle sich die Frage, weshalb die Beschwerdeführerin die erst auf Beschwerdeebene vorgebrachte Vergewaltigung nicht bereits im ordentlichen Verfahren oder anlässlich der beiden Wiedererwägungsgesuche habe vorbringen können, zumal sie gemäss Abklärungsbericht vom 1. Dezember 2017 angegeben habe, wegen des Vorfalls nie mehr in ihre Heimat zurückkehren zu wollen. Vor diesem Hintergrund sei das Arzteugnis der Handchirurgin vom

30. November 2017 nicht geeignet, den Sachverhalt zu untermauern, da Handprobleme verschiedene Ursachen haben könnten.

4.4 In der Stellungnahme wird darauf hingewiesen, dass es sich bei verspätet geltend gemachten Vergewaltigungen nicht zwingend um einen unglaubhaften Nachschub handeln müsse. Das Geltendmachen von traumatisierenden Erlebnissen im Rahmen des ordentlichen Verfahrens könne unzumutbar sein. Der Bericht von Dr. med. G. _____ vom 14. Dezember 2017 bestätige die Aussagen der Beschwerdeführerin, ihre Diagnose sei zu berücksichtigen. Das Bundesverwaltungsgericht habe nie materiell über Asyl und Aufenthalt der Beschwerdeführenden entschieden, da das ordentliche Verfahren mit einem Nichteintretensentscheid abgeschlossen worden sei.

5.

5.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]).

5.2 Gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind die Bedingungen für einen Aufschub des Wegweisungsvollzugs (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit, Unmöglichkeit) alternativer Natur. Sobald eine der Bedingungen erfüllt ist, ist der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit in der Schweiz gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.4, m.w.H.). Bei der Prüfung der drei genannten Kriterien ist auf die im Entscheidungszeitpunkt bestehenden Verhältnisse abzustellen.

5.3 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. BVGE 2014/26).

Abgesehen von den im Gesetz beispielhaft aufgezählten Faktoren können namentlich auch die fehlende oder mangelhafte medizinische Behandlungsmöglichkeit im Herkunftsland, die Beeinträchtigung des Kindeswohls bei minderjährigen Gesuchstellern (vgl. dazu nachfolgend) oder eine Kom-

bination von problematischen Faktoren (Alter, Beeinträchtigung der Gesundheit, fehlendes Beziehungsnetz, ungünstige Aussichten bezüglich des wirtschaftlichen Fortkommens etc.) von Bedeutung sein, immer vorausgesetzt, dass sie zu einer konkreten Gefährdung für Leib und Leben führen (vgl. dazu BVGE 2014/26 E. 7.5; 2011/25 E. 8.5).

Weniger hohe Anforderungen an die Annahme einer konkreten Gefährdung gelten hingegen, wenn das Kindeswohl gemäss Art. 3 Abs. 1 KRK mit zu berücksichtigen ist (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.6; 2009/28 E. 9.3.2), da das Kindeswohl nicht erst gefährdet ist, wenn das Kind in eine existenzielle Notlage gerät (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.8; 2009/28 E. 9.3.4 und 9.3.5). Sind von einem allfälligen Wegweisungsvollzug Kinder betroffen, so bildet das Kindeswohl im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung einen Gesichtspunkt von gewichtiger Bedeutung. Unter dem Aspekt des Kindeswohls sind sämtliche Umstände einzubeziehen und zu würdigen, die im Hinblick auf eine Wegweisung wesentlich erscheinen. In Bezug auf das Kindeswohl können namentlich folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung sein: Alter des Kindes, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) seiner Beziehungen, Eigenschaften seiner Bezugspersonen (insbes. Unterstützungsbereitschaft und -fähigkeit), Stand und Prognose bezüglich Entwicklung/Ausbildung, Grad der erfolgten Integration bei einem längeren Aufenthalt in der Schweiz. Insbesondere der letztgenannten Aspekt, die Dauer des Aufenthalts in der Schweiz, ist im Hinblick auf die Prüfung der Chancen und Hindernisse einer Reintegration im Heimatland bei einem Kind als gewichtiger Faktor zu werten, da Kinder nicht ohne guten Grund aus einem einmal vertrauten Umfeld herausgerissen werden sollten. Dabei ist aus entwicklungspsychologischer Sicht nicht nur das unmittelbare persönliche Umfeld des Kindes (d.h. dessen Kernfamilie) zu berücksichtigen, sondern auch dessen übrige soziale Einbettung. Die Verwurzelung in der Schweiz kann eine reziproke Wirkung auf die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs haben, indem eine starke Assimilierung in der Schweiz mithin eine Entwurzelung im Heimatstaat zur Folge haben kann, welche unter Umständen die Rückkehr dorthin als unzumutbar erscheinen lässt (vgl. dazu BVGE 2009/51 E. 5.6, mit weiteren Hinweisen).

6.

6.1 Die gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführerin waren bereits Gegenstand des ordentlichen Asylverfahrens. In der Verfügung des SEM (damals BFM) vom 17. Juni 2013 wurde ausgeführt, dass bei ihr eine Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion (ICD-10 F43.2) diagnostiziert

worden sei. Die Fortsetzung der psychiatrisch-psychotherapeutischen Behandlung in Bosnien und Herzegowina sei gewährleistet. Die Beschwerdeführerin sei bereits vor ihrer Ausreise in der Heimat psychopharmakologisch behandelt worden und es sei ihr dort eine psychiatrische Behandlung empfohlen worden. Es sei ihr zuzumuten, sich den in der Heimat vorhandenen medizinischen Strukturen anzuvertrauen. Das Bundesverwaltungsgericht gelangte im Rahmen einer summarischen Prüfung der Akten in der Zwischenverfügung vom 8. August 2013 zum Schluss, dass die vorinstanzliche Einschätzung zu bestätigen sein dürfte.

6.2 Im Rahmen des zweiten Wiedererwägungsverfahrens wurden zur Dokumentation der gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführenden mehrere ärztliche beziehungsweise behördliche Berichte eingereicht.

6.2.1 Dem ärztlichen Bericht von Dr. med. H. _____, FMH Psychiatrie & Psychotherapie, vom 17. September 2016 ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin unter einer Posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS; ICD-10 F43.1) und einer andauernden Persönlichkeitsänderung nach Extremlastung (ICD-10 F62.0) leide. Zudem bestehe eine soziale Phobie. Ohne Behandlung sei eine schlechte Prognose zu stellen, mit Behandlung bestünde die Chance, dass sie wieder gesund werde. Eine erzwungene Rückkehr nach Bosnien und Herzegowina würde zu einer Retraumatisierung führen und dürfte „ganz böse Folgen“ haben. Die Beschwerdeführerin würde in Ermangelung eines sicheren Ortes dekompensieren und dadurch unmittelbar in Lebensgefahr geraten. Der Beschwerdeführer, der sich nicht mehr zu helfen wüsste, würde ebenfalls dekompensieren und in ein schweres depressives Zustandsbild geraten. Die Familie würde auseinanderfallen und die Kinder wären lebenslang massiv traumatisiert, was psychotherapeutisch nicht mehr zu beheben wäre.

6.2.2 Das Erziehungsdepartement des Kantons I. _____, Kinder und Jugenddienst, gelangte in seinem Bericht und seiner Einschätzung über die Folgen einer möglichen Wegweisung der Familie in ihr Heimatland in Bezug auf das Kindeswohl zur Auffassung, die Beschwerdeführerin leide unter der realen Angst, dass sie und ihre Familie im Falle einer Abschiebung ins Heimatland umgebracht würden. Auch wenn sie sich in der Schweiz einigermaßen sicher fühle, reiche dies nicht, damit sie sich allein aus dem Haus zu gehen getraue oder die Kinder alleine betreuen könne. Jede Aktivität werde von ihrer Angststörung beeinflusst. Die Familienbegleitung berichte darüber, dass sie ausserhalb der Wohnung immer wieder Angst bekunde, verfolgt zu werden. Auch der Beschwerdeführer zeige körperliche

Symptome und habe sich zumindest einmal wegen Herzbeschwerden in die Notfallaufnahme begeben. Das körperliche Wohl der Kinder sei nie in Gefahr gewesen, sie bekämen jedoch die seelischen Krisenzustände der Mutter mit, wobei sie die traumatischen Erlebnisse der Mutter ebenfalls spürten. Die Tochter sei schreckhaft und nässe hin und wieder ein. Um die Kinder zu unterstützen, sei eine Familienbegleitung installiert worden. Die Eltern zeigten sich zur Integration bereit und besuchten Deutschkurse, wobei die Beschwerdeführerin nicht alleine gehen könne. Die Betreuungspersonen seien einheitlich der Meinung, dass die Eltern über gute Ressourcen verfügten, um ihre Kinder zu betreuen und zu erziehen. Die unsichere Aufenthaltssituation der Familie stelle indessen eine Barriere für alle Hilfestellungen dar. Eine Rückkehr der Familie sei aus ihrer Sicht mit fatalen Folgen für die Mutter und die Kinder verbunden. Es sei nicht realistisch, dass im Heimatland ähnliche Hilfsstrukturen angeboten werden könnten, die die Eltern in ihrer Not auffangen und die Kinder schützen könnten. Unter dem Aspekt des Kindeswohls sei der Antrag zu stellen, die Unsicherheit durch eine drohende Abschiebung zu beseitigen, da andernfalls das Recht auf die seelische Unversehrtheit des Kindes nicht mehr gewährleistet werden könne.

6.2.3 Im Abklärungsbericht der Klinik (...) vom 26. Oktober 2016 wird ausgeführt, dass bei der Beschwerdeführerin eine PTBS und eine andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung diagnostiziert worden seien. Sie sei seit April 2015 in ambulanter psychiatrischer Behandlung und werde regelmässig durch die Psychiatrie-Spitex unterstützt. In die Betreuung der Familie seien zwei Personen von (...) und ein Vertreter vom Kinder- und Jugenddienst der KESB involviert. Die Tochter der Beschwerdeführenden werde von einer Psychologin betreut und auch der Beschwerdeführer sei in psychiatrischer Behandlung. Die Ängste der Beschwerdeführerin schienen sich in der letzten Zeit ausgeweitet zu haben und beide Kinder zeigten Verhaltensauffälligkeiten. Eine stationäre Behandlung sei indiziert und die Beschwerdeführerin werde dazu aufgeboten.

6.2.4 Im „Zwischenbericht stationär“ der Klinik (...) vom 17. November 2016 werden die bereits gestellten Diagnosen bestätigt und erwähnt, die Beschwerdeführerin sei eine Patientin mit komplexem Störungsbild. Sie befinde sich im Zustand chronischer Hypervigilanz, da sie Menschen grundsätzlich als Bedrohung erlebe. Das Gefühl der Angst sei omnipräsent und überflutend. Ihre Alpträume handelten oft von blutigen Szenen und vom Verlust der Kinder. Tagsüber benötige sie (z.B. fürs Essen) eine Ein-

zelbetreuung ausserhalb der dafür vorgesehenen Lokalität. Klinisch dominant seien Dissoziationen mit Hinfallen, die sich ereigneten, wenn der Organismus sich in einer bedrohlichen Situation wähne. Obschon sie kooperativ sei, verfüge sie noch über keine Kontrolle über das Eintreten jener Zustände. Angesichts des hoch fragilen Zustandsbilds werde deutlich, dass das vorsichtig formulierte Behandlungsziel des zuweisenden Arztes – die Wiederherstellung der Fähigkeit, Wege selbständig zurückzulegen – in weiter Ferne liege.

Im Austrittsbericht der Klinik (...) vom 10. Februar 2017 werden folgende Diagnosen gestellt: andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung (ICD-10 F62.0), rezidivierende depressive Störung (F33.3), Agoraphobie mit Panikstörung (F40.01), sonstige phobische Störungen (F40.8) und dissoziative Störungen [Konversionsstörungen] gemischt (F44.7).

6.2.5 Dr. med. H. _____ führt in seinem Bericht vom 20. März 2017 aus, der Beschwerdeführerin könne es psychiatrisch-medizinisch nur besser gehen, wenn sie sicher sei, dass sie mit ihrer Familie in der Schweiz bleiben könne. Die Familie bedürfe seit geraumer Zeit engmaschiger Betreuung durch verschiedene Personen. Die psychiatrische Behandlung sei ambulant fortzusetzen, es werde eine pflegerische Übergangsbegleitung durch das Klinikteam eingerichtet und die Fortsetzung der Betreuung durch die Psychiatrie-Spitex und durch den Familienhelfer sowie der Kinderbetreuung in der Kindertagesstätte würden empfohlen.

6.2.6 Frau Dr. med. J. _____, FMH Handchirurgie und Chirurgie, bestätigt in ihrem Arztbericht vom 30. November 2017, die Beschwerdeführerin leide unter posttraumatischen Handgelenksschmerzen nach einem Distorsionstrauma vor fünf Jahren. Sie sei im März 2013 in ihrem Haus von drei Männern überfallen und vergewaltigt worden. Da sie sich gewehrt habe, sei ihr rechter Arm ruckartig verdreht worden. Seither bestünden Schmerzen im Bereich der Schulter und des Handgelenks. Sie habe die Beschwerdeführerin bereits im Januar 2016 mit Handgelenksschmerzen in der Sprechstunde gesehen; damals habe sie allerdings nicht über ein Trauma berichtet.

6.2.7 Dem Abklärungsbericht der Klinik (...) vom 1. Dezember 2017 ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin erneut für eine stationäre Behandlung zugewiesen worden sei. Sie sei nach dem Erhalt des abweisenden Entscheids über das Wiedererwägungsgesuch völlig dekompenziert und habe gegenüber ihrem Psychiater eingeräumt, nicht die volle Wahrheit

über die Ereignisse im Heimatland gesagt zu haben. Der Mann, der sie damals bedroht habe, habe sie auch vergewaltigt. Da sie befürchtet habe, ihr Ehemann werde ihn umbringen, habe sie mit niemandem darüber gesprochen. Sie habe dem Täter die Maske vom Gesicht gerissen und gesehen, dass es sich um einen Nachbarn handle. Aus diesem Grund wolle sie nie mehr in die Heimat zurückkehren. Sie habe in den letzten zwei Wochen fünf Kilo abgenommen und auch ihrem Ehemann gehe es schlecht. Die Kinder hätten während ihrer Hospitalisierung bei Gastfamilien untergebracht werden sollen, was aufgrund ihrer psychosomatischen Beschwerden nicht gegangen sei. Für sie sei schlimm gewesen sei, dass sie von ihrer Tochter als „Monster“ bezeichnet worden sei, wenn sie Dissoziationsanfälle erlitten habe. Der Aufenthalt in der Klinik solle sie entlasten und einer Stabilisierung dienen, sofern diese bei der noch ungelösten psychosozialen Belastungssituation überhaupt eintreten könne. Die Aufenthaltsdauer werde voraussichtlich sechs bis acht Wochen dauern.

6.3 Frau Dr. med. G. _____, (...), bestätigt in ihrem Bericht vom 14. Dezember 2017, dass die Beschwerdeführerin seit 2013 im Spital betreut werde. Es bestehe eine PTBS und eine Depression nach Stalking, Verfolgung und Bedrohung im Heimatland. Während ihrer Schwangerschaften sei es immer wieder zur Hospitalisierung aufgrund von ausgeprägten Ängsten gekommen. Bei der Arbeit in der Abteilung für psychosomatische Sozialmedizin und Gynäkologie werde häufig festgestellt, dass Patientinnen erst nach einer gewissen Zeit von sexuellen Übergriffen berichteten, da diese sehr schambehaftet seien und grosse Ängste auslösten.

7.

7.1 Den vorstehend unter Ziff. 6.2 erwähnten, inhaltlich zusammengefassten ärztlichen Berichten ist zu entnehmen, dass sich die gesundheitlichen Probleme der Beschwerdeführerin seit deren Beurteilung im ordentlichen Verfahren deutlich verschlimmert und teilweise chronifiziert haben. Die bereits im ordentlichen Verfahren bekannte Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion hat sich zu einer rezidivierenden depressiven Störung entwickelt. Des Weiteren wurden bei der Beschwerdeführerin hauptsächlich eine PTBS und eine andauernde Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung festgestellt. Insgesamt ergibt sich das Bild, die Beschwerdeführerin leide unter realen, durch sie nicht kontrollierbaren Ängsten, die in Erlebnissen, die sich in ihrem Heimatland zutrugen, begründet liegen. Ob sie, wie erstmals Ende 2017 gegenüber dem sie behandelnden Psychiater gegenüber geäußert, in der Heimat Opfer einer Vergewaltigung wurde oder nicht, ist für die Beurteilung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs

im vorliegenden Fall von untergeordneter Bedeutung, weshalb diese Frage vom Bundesverwaltungsgericht offengelassen werden kann. Aufgrund der Arztberichte und der bisherigen Ereignisse ist im Vorfeld oder spätestens bei einem Ausschaffungsversuch mit einer erneuten psychischen Dekompensation der Beschwerdeführerin zu rechnen, was ihre Gesundheit gefährden würde. Selbst wenn in Bosnien und Herzegowina eine adäquate, nahtlos einsetzende psychiatrische Behandlung organisiert werden könnte, kann im vorliegenden Fall nicht davon ausgegangen werden, dass diese die Dekompensation auffangen könnte, da sie sich aufgrund ihrer nicht kontrollierbaren Todesängste vor einer Rückkehr nach Bosnien und Herzegowina auf eine Therapie nicht einlassen könnte. Vor diesem Hintergrund und angesichts des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin in der Schweiz bereits hospitalisiert werden muss, ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit absehbar, dass sie im Falle des Vollzugs der Wegweisung in eine existenzielle Notlage geraten und mithin im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG konkret an Leib und Leben gefährdet wäre.

7.2 Aufgrund der eingereichten medizinischen und amtlichen Berichte steht fest, dass die beiden Kleinkinder der Beschwerdeführenden durch die psychische Erkrankung ihrer Mutter stark betroffen sind, da sie ihre dissoziativen Anfälle und ihre Traumatisierung realisieren und darunter leiden. Demnach ist im Rahmen der individuellen Zumutbarkeitsprüfung insbesondere auch der Aspekt des Kindeswohls zu berücksichtigen. Die Kinder sind zwar mit Sicherheit noch stark auf ihre Eltern, daneben aber auch auf die sie begleitenden Betreuungspersonen fokussiert. Bei einer Rückkehr nach Bosnien und Herzegowina wäre es in erster Linie die Beschwerdeführerin, welche den Kindern die benötigte Stabilität und Unterstützung bei der Integration – beide Kinder waren noch nie in ihrem Heimatland und kennen ihre dort lebenden Verwandten nicht – bieten müsste, da der Beschwerdeführer schnellstmöglich einer Arbeitstätigkeit nachgehen müsste. Ob die Beschwerdeführerin, die nach Einschätzung des Gerichts mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit trotz ihrer überdurchschnittlichen Ausbildung nicht arbeitsfähig wäre, diese Funktion wahrnehmen könnte, erscheint angesichts der bekannten Krankheitsgeschichte als nahezu ausgeschlossen. Seit mehreren Jahren nimmt sie eine engmaschige psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung mit medikamentöser Unterstützung in Anspruch und wird diese Therapie in absehbarer Zukunft weiterhin benötigen. Selbst wenn sie in Bosnien und Herzegowina eine angemessene Behandlung erhalten würde, wäre sie aufgrund ihrer Krankheit, die sich im Falle einer Rückschaffung aus übereinstimmender Sicht der Ärzte und Betreuungspersonen verschlimmern würde, kaum fähig, ihren Kindern

in der schwierigen Phase des Umzugs und der Anpassung an eine neue Lebenssituation eine Stütze zu sein. Aus den Akten geht hervor, dass sie unter den in der Schweiz gewährleisteten überdurchschnittlichen Therapie- und Betreuungsbedingungen offensichtlich nicht genügend Ressourcen für die Bewältigung des Alltags und die Erziehung ihrer Kinder mobilisieren kann. Eine Rückschaffung der Beschwerdeführenden nach Bosnien und Herzegowina würde die bereits jetzt bestehenden Auswirkungen der Erkrankung der Beschwerdeführerin auf ihre Kinder weiter akzentuieren, zumal nicht davon auszugehen ist, dass diese dort zeitnah eine qualitativ vergleichbare Unterstützung wie in der Schweiz erhalten würden. Die im Falle einer bevorstehenden Ausschaffung „vorprogrammierte“ Dekompensation der Beschwerdeführerin würde erneut zu einer Beeinträchtigung der seelischen Gesundheit der beiden Kinder führen. Es wäre dem Kindeswohl im vorliegend speziell gelagerten Einzelfall nicht zuträglich, wenn man die beiden Kinder aus der ihnen vertrauten Schweizer Umgebung herausreissen würde. Diesbezüglich ist auf die Einschätzung von Dr. med. H. _____ in seinem ausführlichen ärztlichen Bericht vom 17. September 2016 zu verweisen, in dem er davon ausgeht, die Kinder würden im Falle der bei einer versuchten Zwangsausschaffung absehbaren Dekompensation ihrer Mutter und allenfalls auch ihres Vaters schwer traumatisiert. Nach dem Gesagten ist hinsichtlich der minderjährigen Kinder der Beschwerdeführenden von einer insgesamt klar negativen Zukunftsperspektive im Falle einer Rückkehr nach Bosnien und Herzegowina und damit einer konkreten Gefährdung für ihre weitere persönliche Entwicklung auszugehen. Der Vollzug der Wegweisung nach Bosnien und Herzegowina widerspricht damit dem Schutzanliegen des Kindeswohls, weshalb er auch deshalb als unzumutbar zu qualifizieren ist.

7.3 In Berücksichtigung der geschilderten Umstände ist zu schliessen, dass die Beschwerdeführerin im Falle des Vollzugs der Wegweisung infolge einer medizinischen Notlage konkret gefährdet wäre. Er würde auch für die Kinder zu einer konkreten Gefährdung führen. Der Vollzug der Wegweisung ist folglich im heutigen Zeitpunkt als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG zu qualifizieren.

8.

Die Beschwerde ist demnach – da keine Ausschlussgründe gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG vorliegen – gutzuheissen und die Verfügung des Bundesamtes vom 8. November 2017 ist aufzuheben. Das SEM ist anzuweisen, die Beschwerdeführenden in teilweiser Wiedererwägung seiner Verfügung vom 17. Juni 2013 vorläufig in der Schweiz aufzunehmen (vgl. Art. 44 AsylG und

Art. 83 Abs. 4 AuG). Aufgrund der alternativen Natur der Vollzugshindernisse (vgl. E. 5.2) erübrigt es sich bei dieser Sachlage, auf den in der Beschwerde implizit erhobenen weiteren Antrag, es sei die Unzulässigkeit des Vollzuges der Wegweisung festzustellen, einzugehen.

9.

9.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

9.2 Den vertretenen Beschwerdeführenden ist angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Eine Kostennote wurde bisher nicht zu den Akten gereicht, weshalb die Parteientschädigung auf Grund der Akten (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE) und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) auf insgesamt Fr. 1500.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen und das SEM anzuweisen ist, den Beschwerdeführenden diesen Betrag als Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit auf diese eingetreten wird.

2.

Die Verfügung des SEM vom 8. November 2017 wird aufgehoben und das SEM wird angewiesen, die Beschwerdeführenden in teilweiser Wiedererwägung seiner Verfügung vom 17. Juni 2013 vorläufig in der Schweiz aufzunehmen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1500.– auszurichten.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Hans Schürch

Christoph Basler

Versand: