



Abteilung IV
D-6993/2006/wif
{T 0/2}

Urteil vom 23. Juni 2009

Besetzung

Richter Daniel Schmid (Vorsitz),
Richter Gérald Scherrer, Richter Bendicht Tellenbach,
Gerichtsschreiberin Milva Franceschi.

Parteien

A._____, dessen Ehefrau B._____,
und deren gemeinsamer Sohn
C._____, Bosnien-Herzegowina,
vertreten durch das Comité valaisan pour la défense
du droit d'asile,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung (Wiedererwägung);
Verfügung des BFM vom 21. Mai 2002 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest:

A.a

Die Beschwerdeführenden – Muslime mit letztem Wohnsitz in D._____ – verliessen ihre Heimat zusammen mit ihrem Sohn am 4. September 1999 und gelangten am 8. September 1999 in die Schweiz, wo sie selbstags ein Asylgesuch stellten.

A.b

A._____ machte im Wesentlichen geltend, er habe seit 1992 in D._____ gelebt, wo er in der bosnischen Armee gedient habe. Ende Februar 1994 sei er auf dem vereisten Boden ausgerutscht, wobei sich ein Schuss aus seinem Gewehr gelöst habe. Der Schuss habe einen anderen Soldaten am rechten Arm derart unglücklich getroffen, dass dieser – mangels medizinischer Versorgungsmöglichkeiten – den Folgen seiner Verletzungen erlegen sei. Am 8. September 1995 habe ihn das Militärgericht in E._____ deswegen zu einer dreijährigen Freiheitsstrafe verurteilt. Anfang des Jahres 1999 sei er aus dem Gefängnis entlassen worden. Im Juni 1999 sei er von vier Angehörigen des verstorbenen Soldaten verprügelt und mit dem Tode bedroht worden. Aus Angst um sein Leben und dasjenige seiner Familie habe er sich zur Ausreise entschlossen. B._____ machte ergänzend geltend, die ganze Familie sei von den Angehörigen des getöteten Soldaten ständig beschimpft und bedroht worden.

B.

Die Vorinstanz stellte mit Verfügung vom 6. Dezember 1999 fest, die Beschwerdeführenden erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht und lehnte die Asylgesuche vom 8. September 1999 ab. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde am 11. März 2002 von der damaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) abgewiesen.

C.

Am 25. April 2002 stellten die Beschwerdeführenden beim BFF ein Wiedererwägungsgesuch und beantragten, auf das Gesuch sei einzutreten, der Wegweisungsvollzug sei unverzüglich auszusetzen, die kantonalen Behörden seien darüber zu informieren und die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges sei festzustellen. Dem Gesuch legten sie folgende Unterlagen bei: Eine Bestätigung des FC F._____ vom 15. April 2002, eine Deklaration der Beschwerdeführenden vom 8. April 2002, ein Schreiben des Advokaten in E._____ vom 15. Mai

1999, ein Urteil des Kassationshofes der Federation von Bosnien-Herzegowina vom 5. Dezember 1996, ein Urteil des Militärgerichts E._____ vom 8. September 1995, je ein Arztzeugnis von Dr. G._____ vom 11. April 2002 und des Regionalspitals H._____ vom 25. März 2002 beziehungsweise eine Austrittsmeldung des gleichen Spitals vom 29. März 2002, ein Schreiben an die Polizeidirektion in D._____ vom 4. April 2002 inklusive der Antwort des Innenministeriums von E._____ vom 5. April 2002, eine Bestätigung des Strafgerichts in D._____ vom 27. Februar 1997 beziehungsweise eine Bestätigung der (...) vom 29. Juli 1997. Alle Dokumente, die in einer Fremdsprache eingereicht wurden, liegen mit einer französischen Übersetzung vor.

D.

Die Vorinstanz wies mit Verfügung vom 21. Mai 2002 das Wiedererwägungsgesuch ab, erklärte die Verfügung vom 6. Dezember 1999 als rechtskräftig beziehungsweise vollstreckbar und hielt fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu.

E.

Mit Eingabe vom 11. Juni 2002 beantragten die Beschwerdeführenden bei der ARK die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, die diesbezügliche unmittelbare Information an die kantonale Behörde, die Aufhebung der Verfügung vom 21. Mai 2002 sowie die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft. Zudem sei vom Wegweisungsvollzug abzusehen. Eventualiter sei die Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessrechtlicher Hinsicht ersuchten sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) und um Erlass der Verfahrenskosten beziehungsweise des Kostenvorschusses. Es wurden folgende Unterlagen zu den Akten gereicht: Je eine Bestätigung der "(...)" vom 22. und 23. Mai 2002 sowie ein medizinischer Bericht der gleichen Institution vom 5. Juni 2002.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 12. Juni 2002 setzte die ARK im Sinne einer vorsorglichen Massnahme den Wegweisungsvollzug einstweilen aus.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 20. Juni 2002 setzte die damalige Instruktionsrichterin der ARK den Wegweisungsvollzug gemäss Art. 56 VwVG aus. Die Beschwerdeführenden wurden zudem aufgefordert, den Nachweis ihrer Bedürftigkeit zu erbringen oder einen Kostenvorschuss einzubezahlen. Weiter wurde festgestellt, dass über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG im Endentscheid befunden werde.

H.

Am 4. Juli 2002 reichten die Beschwerdeführenden eine Fürsorgebestätigung des (...) vom 25. Juni 2002 und ein Arztzeugnis der "(...)" vom 24. Juni 2002 ein.

I.

Am 9. Juli 2002 reichte die Beschwerdeführerin einen Arztbericht vom 2. Juli 2002 der "(...)" zu den Akten.

J.

In der Vernehmlassung vom 10. Juli 2003 beantragte das BFF die Abweisung der Beschwerde.

K.

Am 29. November 2007 erhielt C._____ infolge eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls die Aufenthaltsbewilligung B. Aufgrund dessen wurde er mit Zwischenverfügung vom 5. Dezember 2007 angefragt, ob er seine Beschwerde zurückziehe. Gleichzeitig wurde festgehalten, dass bei ungenutzter Frist das Verfahren in der gesetzlich vorgesehenen Weise fortgesetzt werde. Der Beschwerdeführer liess sich innert Frist nicht verlauten.

L.

Mit Zwischenverfügung vom 1. April 2008 wurden A._____ und B._____ aufgefordert, je einen ausführlichen Arztbericht zu den Akten zu reichen. Gleichzeitig wurde den Beschwerdeführenden eine Kopie der Vernehmlassung vom 10. Juli 2003 beigelegt.

M.

Am 15. April 2008 wurde ein persönlicher Bericht der Tochter I._____ (D-6707/2006) und je ein Arztzeugnis von Dr. G._____ vom 8. April 2008 sowie vom 28. Februar 2008 beziehungsweise von

Dr. K._____, Chefarzt (...), vom 10. April 2008 und von Dr. med. L._____ vom 7. April 2008 eingereicht.

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. 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 Das Bundesverwaltungsgericht hat bei gegebener Zuständigkeit am 1. Januar 2007 die bei der ARK hängig gewesenen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtene Verfügung berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Die Beschwerdeführenden sind 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, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist (vgl. Ziffer 7).

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

4.

4.1 Nachdem die Vorinstanz den Anspruch der Beschwerdeführenden auf Behandlung ihres Wiedererwägungsgesuchs nicht in Abrede gestellt hat und auf das Wiedererwägungsgesuch eingetreten ist, hat das Bundesverwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz das Gesuch zu Recht abgewiesen hat.

4.2 Im Wiedererwägungsgesuch wiederholen die Beschwerdeführenden vorab den Sachverhalt, welchen sie bereits im ordentlichen Verfahren vorgebracht hatten. Zusätzlich machen sie geltend, dass ihre Tochter I._____, welche sich noch im Dorf D._____ aufhalte, immer wieder telefonisch belästigt worden sei. Aus diesem Grund sei ihre Tochter zu ihrem Cousin umgezogen. Am 22. März 2002 hätten Unbekannte dem Cousin M._____ in einem Kaffee gedroht, ihn und seine Kinder umzubringen. Diese Drohungen gegenüber den Familienmitgliedern belegten, dass sie (die Beschwerdeführenden) in ihrem Heimatland nach wie vor von der Vendetta bedroht würden und die Heimatbehörden sie nicht schützen könnten. Auch aus gesundheitlichen Gründen könnten B._____ und A._____ nicht in ihren Heimatstaat zurückkehren.

4.3 Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid, dass die Bestätigung des Strafgerichts in D._____ vom 27. Februar 1997 beziehungsweise diejenige der (...) vom 29. Juli 1997 keine Originale seien. Zudem brächten die Beschwerdeführenden keine Gründe vor, warum sie diese Beweismittel nicht bereits im ordentlichen Verfahren hätten einbringen können. Im Weiteren sei der Anfrage von I._____ vom 4. April 2002 nicht zu entnehmen, dass eine Strafanzeige eingereicht worden sei, obwohl es sich um Morddrohungen gehandelt habe. Auch scheine die Unterschrift auf dem Antwortschreiben vom 5. April 2002 des Chefs der Polizeidirektion von D._____ nicht im Original zu sein, im Gegensatz zu derjenigen von I._____ auf ihrer Anfrage. Das Antwortschreiben der Polizeidirektion sei ausserdem eine Kopie, welche keine Beweiskraft entfalte. Überdies sei es sehr erstaunlich, dass nach acht Jahren erneut private Racheakte unmittelbar nachdem der Wegweisungsvollzug in ihr Heimatland bestätigt worden sei, ausgeübt würden. Die neuen Tatsachen und Beweise seien nicht relevant. Zudem könnten die Beschwerdeführenden ihre gesundheitlichen Probleme an den universitären Kliniken von Sarajevo und E._____ behandeln lassen, weshalb keine Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorliege.

4.4 In der Beschwerde wird geltend gemacht, dass sich die Gesundheit von B._____ und vor allem diejenige von A._____ weiter verschlechtert habe, nachdem die Tochter I._____ in Bosnien-Herzegovina mehrere Übergriffe habe erleiden müssen.

5.

5.1 Die ARK führte in ihrem Urteil vom 11. März 2002 aus, dass die vorgebrachte Malträtierung von A._____ durch die Angehörigen des getöteten Dienstkameraden überwiegend unglaublich seien (Urteil der ARK vom 11. März 2002 i.S. N (...) E. 4b S. 8) beziehungsweise auch die Äusserungen seiner Ehefrau konstruiert wirkten, soweit diese geltend mache, die Angehörigen und Bekannten des versehentlich getöteten Armeeingehörigen hätten ihre Familie an Leib und Leben bedroht. Das Bundesverwaltungsgericht stellt vorliegend fest, dass die entsprechenden Erwägungen im genannten Urteil vom 11. März 2002 nach wie vor ihre Gültigkeit haben, da die Zweifel an der Privatrache seitens der Angehörigen des ums Leben gekommenen Armeeingehörigen immer noch bestehen. Mit gleichdatiertem Urteil wie das Vorliegende stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass die Erzählungen über die Vergeltungshandlungen von März 2002 bis Oktober 2002,

welche angeblich die Familienmitglieder M._____ und I._____ aufgrund des getöteten Soldaten erlebt haben (u.a. telefonische Belästigungen, Todesdrohungen, Abfangen vor der Universität), zahlreiche Widersprüchlichkeiten enthalten und demzufolge nicht glaubhaft sind (vgl. E. 5 im Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes betreffend die Tochter I._____, D-6707/2006). Überdies ist es nicht nachvollziehbar, warum M._____ und die N._____ ununterbrochen in Bosnien-Herzegowina leben konnten, wenn anscheinend eine Bedrohung für alle Familienmitglieder bestehe. Entsprechend wurde von den Beschwerdeführenden nie erwähnt, dass das Leben von N._____ in ihrem Heimatland in Gefahr sei.

5.2 Weiter werden mit den Bestätigungen des Strafgerichts in D._____ vom 27. Februar 1997 und der Strafanstalt von O._____ vom 29. Juli 1997, welche belegen sollen, dass A._____ effektiv im Gefängnis gewesen sein soll, keine Tatsache erhärtet oder neu belegt. Denn weder das Bundesamt noch die Beschwerdeinstanz haben im ordentlichen Verfahren bestritten, dass A._____ bis im Jahr 1999 aufgrund der Verurteilung vom Militärgericht in E._____ im Gefängnis gewesen ist. Da der Beschwerdeführer jedoch im genannten Jahr ordentlich entlassen worden ist, besteht keine Gefahr mehr, dass die Behörden ihn deswegen noch suchen würden (vgl. Akte A6 S. 11, Urteil der ARK vom 11. März 2002 i.S. N (...) E. 4a 2. Abs. 1. Satz S. 6). Zur gleichen Schlussfolgerung gelangt das Bundesverwaltungsgericht in Bezug auf die übrigen, die Gefängnisstrafe betreffenden Beweismittel – das Schreiben des Avokaten in E._____ vom 15. Mai 1999, das Urteil des Kassationshofes der Federation von Bosnien-Herzegowina vom 5. Dezember 1996 und das Urteil des Militärgerichts von E._____ vom 8. September 1995 – welche im Übrigen bereits im ordentlichen Verfahren eingereicht und entsprechend im Urteil der ARK vom 11. März 2002 gewürdigt wurden.

5.3 Aufgrund dem bisher Gesagten ist als Zwischenfazit festzuhalten, dass die Feststellung der ARK vom 11. März 2002, die Flüchtlingseigenschaft sei nicht erfüllt, zu bestätigen ist, da die Beweismittel und Vorbringen der Beschwerdeführenden nicht erheblich sind.

6.

6.1

Gemäss Art. 44 Abs. 2 AsylG regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist (Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2006 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]). Der Vollzug ist nicht möglich, wenn der Ausländer weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat verbracht werden kann. Er ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise des Ausländers in seinen Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Der Vollzug kann insbesondere nicht zumutbar sein, wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt (Art. 83 Abs. 2 – 4 AuG). Praxisgemäss ist für die Beurteilung dieser Fragen der sich präsentierende Sachverhalt im Urteilszeitpunkt massgebend.

6.2

Die erwähnten drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit, Unmöglichkeit) sind alternativer Natur: Sobald eine von ihnen 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. EMARK 2001 Nr. 1 E. 6a S. 2). Gegen eine allfällige Aufhebung der vorläufigen Aufnahme steht der (ab- und weg-gewiesenen) asylsuchenden Person wiederum die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 44 Abs. 2 AsylG), wobei in jenem Verfahren sämtliche Vollzugshindernisse von Amtes wegen und nach Massgabe der dannzumal herrschenden Verhältnisse von Neuem zu prüfen sind (vgl. EMARK 2006 Nr. 6 E. 4.2. S. 54 f., EMARK 1997 Nr. 27 S. 205 ff.).

7.

Wie bereits erwähnt, wurde C._____ am 29. November 2007 eine Aufenthaltsbewilligung B erteilt, über welche er nach wie vor verfügt. Somit ist in Bezug zu C._____ die Beschwerde gegenstandslos geworden, soweit beantragt wird, es sei die Unzumutbarkeit beziehungsweise Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 11c S. 178, EMARK 2000 Nr. 30 E. 4 S. 251).

Nachfolgend wird somit lediglich auf die Frage des allfälligen Wegweisungsvollzuges beziehungsweise der Anordnung der vorläufigen Aufnahme von A._____ und B._____ eingegangen.

8.

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 (EMARK 1995 Nr. 5 E. 6e S. 47, EMARK 1994 Nr. 20 S. 155 ff., EMARK 1994 Nr. 19 S. 145 ff., EMARK 1994 Nr. 18 S. 139 ff.).

9.

9.1 Bei den Beschwerdeführenden handelt es sich um ein Ehepaar, welches seit dem 8. September 1999 in der Schweiz lebt. A._____ wurde im (...) 60 Jahre und seine Ehefrau B._____ im gleichen Monat 56 Jahre alt. Mit den ärztlichen Zeugnissen vom 28. Februar 2008 und 8. April 2008 attestierte Dr. G._____, dass er B._____ seit dem Jahr 2000 auch in schwierigen Situationen begleitet habe. Sie leide an Fettleibigkeit und Bluthochdruck, zeitweise auch an depressiven Episoden, Angstzuständen, habe leichte Diabetes und erhöhte Cholesterinwerte. Sie benötige als Medikamente (...) beziehungsweise (...) und Medikamente gegen die Diabetes. Aus medizinischer Sicht wäre es wünschenswert, wenn die Beschwerdeführerin in der Schweiz bleiben könnte. Bereits wenn sie daran denke, dass sie in ihre Heimat zurückkehren müsse, breche sie in Panik aus. Der Gesundheitszustand

der Beschwerdeführerin werde sich bei einer Rückkehr verschlechtern, auch wenn die benötigten Medikamente vor Ort vorhanden wären.

Dr. K._____ hält in seinem ärztlichen Bericht vom 10. April 2008 fest, dass A._____ seit dem 23. April 2002 in Behandlung sei. Der Beschwerdeführer benötige für unbestimmte Zeit psychotherapeutische und medikamentöse Therapie. Seit der Ankunft in der Schweiz leide er an depressiven Zuständen, welche von Ängsten begleitet werden, an Schlafproblemen beziehungsweise Alpträumen, wache in der Nacht oft auf, erlebe die traumatischen Erlebnisse erneut und sei aufgrund zweier Suizidversuche im Juli 2002 beziehungsweise im Januar 2003 hospitalisiert gewesen. A._____ ziehe sich aus dem sozialen Leben zurück, verliere seine professionellen Kompetenzen und habe Probleme in zwischenmenschlichen Beziehungen. Der behandelnde Arzt bestätigte die Diagnose vom 5. Juni 2002. Der Beschwerdeführer leide an häufigen depressiven Unruhen und intensiven Episoden mit psychotischen Symptomen (F33.3), wobei bis heute keine Verbesserung des Gesundheitszustandes eingetreten sei. Vielmehr sei die Prognose düster, denn A._____ befinde sich vor einer Chronifizierung einer Posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS). Aufgrund dieser psychischen Instabilität und der Chronifizierung der Krankheit sei der Beschwerdeführer reiseunfähig beziehungsweise sei eine medizinische Behandlung in seinem Heimatstaat zu verneinen. Dort sei die sozio-ökonomische und politische Situation zu prekär, worauf sich A._____ nicht einstellen könnte.

9.2 Für das Bundesverwaltungsgericht besteht kein Anlass, an der in medizinischen Hinsicht sachlichen Richtigkeit der ins Recht gelegten ärztlichen Berichte zu zweifeln (vgl. zur Beweiskraft sogenannter Privatgutachten EMARK 2002 Nr. 13 E. 6c S. 115 f. und Nr. 18). Somit steht mit hinreichender Deutlichkeit fest, dass der Beschwerdeführer unter einer ernsthaften psychischen Erkrankung leidet, die seit dem 23. April 2002 eine psychotherapeutische und medikamentöse Behandlung erforderte, deren Fortsetzung aus medizinischer Sicht dringend angezeigt erscheint; angesichts der Schwere und Eindeutigkeit der diagnostizierten Beeinträchtigungen (Chronifizierung der PTBS, psychische Instabilität, Suizidalität, zwei Suizidversuche) erübrigen sich diesbezüglich weitere Abklärungen.

10. Nach den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts bestehen in Bosnien-Herzegowina in der Tat medizinische Einrichtungen, welche Behandlungen für psychische Krankheiten anbieten; diese sind allerdings aufgrund der grossen Zahl von Patienten oft überlastet. Die benötigten intensiven Therapien stehen Personen mit schweren Traumatisierungen, die einer dauerhaften psychologischen Behandlung bedürfen, aufgrund der bereits überlasteten Kapazitäten kaum zur Verfügung. Die übrigen Einrichtungen, welche Hilfe für psychologische Probleme anbieten, beschränken sich im Wesentlichen auf medikamentöse Behandlung. Betreffend die Verfügbarkeit von Medikamenten ist festzustellen, dass eine Vielzahl von Medikamenten in Bosnien-Herzegowina erhältlich sind, jedoch Patienten und Patientinnen verschiedentlich die Kosten der benötigten Medikamente selbst tragen müssen, auch wenn es ihnen gelingt, sich in ihrer Wohngemeinde registrieren zu lassen, was die erste Voraussetzung für den Zugang zu kostenlosen Leistungen des öffentlichen Gesundheitssystems darstellt. Zudem begegnen insbesondere Arbeitslose, deren Krankenversicherungsprämien von der Arbeitslosenkasse zu bezahlen wären, regelmässig grossen Schwierigkeiten, wenn sie ihr Recht auf Versicherungsschutz geltend machen wollen. Sodann sind immer mehr medizinische Institutionen dazu übergegangen, Vorauszahlungen zu verlangen, da sie Schwierigkeiten haben, das Geld bei den Versicherungen einzutreiben (vgl. EMARK 2002 Nr. 12 S. 102 ff.; JOËLLE SCACCHI, Bosnien-Herzegowina, Behandlungsmöglichkeiten für schwer traumatisierte Personen, Schweizerische Flüchtlingshilfe [SFH], Bern, im Oktober 2004, S. 6 ff.; UNHCR, Update on Conditions for Return to Bosnia and Herzegovina, Januar 2005; WHO, Health Questions, Februar 2006).

Vor diesem Hintergrund erscheint es fraglich, ob die vom Beschwerdeführer langfristig benötigte ärztliche und psychotherapeutische Betreuung in Bosnien-Herzegowina gewährleistet wäre. Aufgrund der zu den Akten gereichten Arztzeugnissen muss zum heutigen Zeitpunkt sodann geschlossen werden, dass eine zwangsweise Rückführung des Beschwerdeführers in seinen Heimatstaat zu einer weiteren psychischen Dekompensation und Retraumatisierung führen würde, was für ihn angesichts seiner ernstzunehmender Suizidalität mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine konkrete Gefährdung zur Folge hätte und eine noch intensivere medizinische Betreuung erforderlich machen würde. Zudem ist nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer in Bosnien-Herzegowina einen Teil oder gar die Gesamtheit der Medikamenten- und Behandlungskosten selbst übernehmen müsste. Hinsichtlich

der Finanzierbarkeit der Behandlung ist anzuführen, dass angesichts einer aktuellen Arbeitslosenquote in Bosnien-Herzegowina von 45.5% der Beschwerdeführer nur geringe Chancen hätte, eine Arbeitsstelle zu finden, um für sich und seine Ehefrau zu sorgen und darüber hinaus noch die finanziellen Mittel für die Bezahlung einer angemessenen psychiatrischen Behandlung aufbringen zu können. Die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit durch den Beschwerdeführer erscheint zudem aufgrund seiner gravierenden gesundheitlichen Probleme und seines Alters als erschwert. Im Übrigen wird die Beschwerdeführerin nicht in der Lage sein, die gemeinsamen finanziellen Bedürfnisse vollumfänglich zu decken, da – wie bereits erwähnt – auch sie gesundheitlich angeschlagen ist. Selbst wenn sich die Beschwerdeführenden als Arbeitslose registrieren lassen oder sonstige Sozialhilfe in Anspruch nehmen könnten, dürften diese nach Kenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts im Durchschnitt geringen Entschädigungen, die kaum den notwendigen Lebensbedarf abdecken – ebenso wenig wie das Entgelt eines allfälligen Arbeitgebers –, nicht zusätzlich auch noch zur Finanzierung der von den Beschwerdeführenden benötigten medizinischen Behandlungen ausreichen. Angesichts der vom Beschwerdeführer auf unabsehbare Zeit dringend benötigten Therapie würde auch die, in der Regel auf sechs Monate beschränkte medizinische Rückkehrhilfe, zu kurz greifen. Es bestehen somit ernsthafte Zweifel, ob die Beschwerdeführenden in der Lage wären, sich eine neue wirtschaftliche Existenz in Bosnien-Herzegowina aufzubauen. Daran vermag auch die Tatsache nichts zu ändern, dass die Beschwerdeführenden in Bosnien-Herzegowina über ein kleines verwandtschaftliches Netz verfügen.

Zusammenfassend muss nach dem Gesagten befürchtet werden, dass die Beschwerdeführenden nicht in der Lage wären, sich in Bosnien-Herzegowina eine neue Existenz aufzubauen, dass sie mithin in eine existenzgefährdende Situation geraten würden. Ihre privaten Interessen an einem Verbleib in der Schweiz und die damit zusammenhängenden humanitären Aspekte überwiegen demnach das öffentliche Interesse am Vollzug der Wegweisung.

11. In Würdigung sämtlicher in Betracht fallender Umstände kommt das Bundesverwaltungsgericht demnach zum Schluss, dass sich der Vollzug der Wegweisung der Beschwerdeführenden nach Bosnien-Herzegowina als nicht zumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG

erweist. A._____ und B._____ sind zufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges vorläufig in der Schweiz aufzunehmen.

11.1 Im Übrigen liegen gemäss Aktenlage keine Gründe für den Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG vor. Es ist keine strafrechtliche Verurteilung der Beschwerdeführenden im In- oder Ausland aktenkundig (Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG) und es finden sich keine Anhaltspunkte dafür, dass sie erheblich und wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen oder diese gefährdet respektive die innere oder äussere Sicherheit gefährdet hätten (Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG). Damit erübrigt es sich, auf die weiteren Vorbringen in den Eingaben der Beschwerdeführenden einzugehen.

12.

Die Beschwerde ist im Sinne der Erwägungen gutzuheissen, die Verfügung des Bundesamtes vom 21. Mai 2002 ist aufzuheben und dieses anzuweisen, in teilweiser Wiedererwägung der Verfügung vom 6. Dezember 1999 den Aufenthalt von A._____ und B._____ nach den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln.

13.

13.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären angesichts des hälftigen Obsiegens von A._____ und dessen Ehefrau B._____ die reduzierten Kosten ihnen aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG). Da aufgrund der Akten davon auszugehen ist, dass sie fürsorgeabhängig sind und die Beschwerde sich nicht als zum Vornherein aussichtslos darstellte, werden in Gutheissung der Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG (vgl. Sachverhalt Bst.) in Bezug auf die Frage der Asylgewährung keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

In Bezug auf den während des Verfahrens volljährig gewordenen Sohn C._____ ist aufgrund der Akten davon auszugehen, dass er im heutigen Zeitpunkt nicht als bedürftig im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gilt, weshalb sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen ist. Aufgrund der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ist seine Beschwerde im Wegweisungspunkt gegenstandslos geworden (vgl. E. 7). Gemäss Art. 5 VGKE werden die Verfahrenskosten,

wenn das Verfahren wie vorliegend ohne Zutun der Partei gegenstandslos geworden ist, auf Grund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrundes, mithin gestützt auf eine summarische Würdigung der Prozessaussichten bezogen auf diesen Zeitpunkt festgelegt. Die Erfolgsaussichten hinsichtlich des Vollzugspunktes sind in Analogie an das Verfahren seiner Schwester I._____ (D-6707/2006) als überwiegend gering zu bezeichnen, weshalb ihm die vollen Verfahrenskosten aufzuerlegen wären. Diese sind indessen, da im vorliegenden Verfahren drei beschwerdeführende Personen beteiligt sind, um zwei Drittel auf Fr. 200.– zu reduzieren.

13.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist eine Parteientschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 VGKE). Vorliegend ist – wie bereits erwähnt – von einem hälftigen Obsiegen auszugehen, weshalb die Höhe der auszurichtenden Entschädigung praxismässig entsprechend zu reduzieren ist. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass in Bezug auf C._____ keine Parteientschädigung auszurichten wäre (vgl. vorstehend sowie Art. 15 i.V. m. Art. 5 VGKE).

Im vorliegenden Fall hat die Rechtsvertretung am 12. Februar 2009 eine nicht detaillierte Kostennote von pauschal Fr. 600.– zu den Akten gereicht. Die Aufwendungen und Eingaben im Beschwerdeverfahren standen überwiegend im Zusammenhang mit der angeschlagenen Gesundheit der Ehegatten (Arztberichte). Somit rechtfertigt es sich, allfällige Aufwendungen der Rechtsvertretung für C._____ nicht auszuscheiden. Zudem erachtet das Bundesverwaltungsgericht im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fallkonstellationen im vorliegenden Verfahren den geltend gemachten Betrag als überaus angemessen (Art. 3 Bst. b VGKE, Art. 7 Abs. 1 VGKE, Art. 8 VGKE, Art. 10 Abs. 1 VGKE). Demzufolge ist die von der Vorinstanz zu entrichtende Parteientschädigung auf Fr. 300.– festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, soweit sie die Frage des Wegweisungsvollzugs betrifft (A._____ und B._____) und soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist (C._____). Im Übrigen – hinsichtlich der Frage der Asylgewährung – wird sie abgewiesen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 21. Mai 2002 wird in Bezug auf A._____ und B._____ – soweit den Wegweisungsvollzug betreffend – aufgehoben.

3.

Das BFM wird angewiesen, A._____ und B._____ – in teilweiser Wiedererwägung seiner Verfügung vom 6. Dezember 1999 – vorläufig in der Schweiz aufzunehmen.

4.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird in Bezug auf das Verfahren von A._____ und B._____ gutgeheissen; in Bezug auf das Verfahren von C._____ wird es abgewiesen.

5.

Für das Verfahren von C._____ werden Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 200.– erhoben. Dieser Betrag ist mittels beiliegendem Einzahlungsschein innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

6.

Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 300.– auszurichten.

7.

Dieses Urteil geht an:

- die Rechtsvertretung der Beschwerdeführenden (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (...)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Schmid

Milva Franceschi

Versand: