



Abteilung IV
D-8815/2010

Urteil vom 28. Januar 2013

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),
Richter Kurt Gysi, Richter Daniele Cattaneo;
Gerichtsschreiber Alfred Weber.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Kamerun,
vertreten durch C.S. Karakas, Zürcher Beratungsstelle für
Asylsuchende (ZBA), (...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung
(Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des BFM vom 1. Dezember 2010 / N (...).

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

Mit Verfügung vom 4. Dezember 2007 trat das BFM in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 15. Oktober 2007 nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an. Im Zusammenhang mit der umstrittenen Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers (Kamerun respektive Nigeria) führte es unter anderem zur Begründung aus, dass diese offen bleiben könne. Die gegen diese Verfügung eingereichte Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht in Bestätigung der vorinstanzlichen Erwägungen mit Urteil vom 13. Dezember 2007 ab. Unter dem Aspekt der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs wurde zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, dass es in Bezug auf die allgemeine Situation in Kamerun oder Nigeria aufgrund der Akten an Anhaltspunkten für eine konkrete Gefährdung des Beschwerdeführers bei einer allfälligen Rückkehr fehle. Auch seien keine individuellen Gründe ersichtlich, welche den Vollzug der Wegweisung unzumutbar erscheinen liessen (u.a. Alter, Schulbildung, Beziehungsnetz).

II.**B.**

Mit Eingabe per Telefax vom 2. Oktober 2009 (Eingang Original: 6. Oktober 2009) reichte der Beschwerdeführer ein erstes Wiedererwägungsgesuch ein und beantragte unter anderem die Aufhebung der ursprünglichen Verfügung des BFM vom 4. Dezember 2007 im Wegweisungspunkt. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass er seit dem 30. Dezember 2008 im Universitätsspital (Ort) wegen (Krankheit) in Behandlung sei und nach ärztlicher Einschätzung diese wohl zeitlich unbegrenzt durchgeführt werden müsse. Ein Vollzug der Wegweisung ins Heimatland Kamerun sei im jetzigen Zeitpunkt nicht zumutbar. Eine adäquate medizinische Behandlung sei dort nicht gewährleistet. Aus medizinischer Sicht sei er auf die Schweiz angewiesen.

C.

Das BFM erhob – unter Androhung des Nichteintretens im Unterlassungsfall – mit Zwischenverfügung vom 20. Oktober 2009 gestützt auf Art. 17b AsylG wegen Aussichtslosigkeit einen Gebührenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.–, zahlbar bis zum 3. November 2009. Zur Begründung wurde

ausgeführt, dass die Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs bei geltend gemachten medizinischen Problemen im Wesentlichen von der Behandelbarkeit der Krankheit im Herkunftsstaat abhängt. Im bisherigen Verfahren habe der Beschwerdeführer eine Abklärung seiner Herkunft durch unkooperatives Verhalten verunmöglicht. Es stehe aber mit Sicherheit fest, dass der Beschwerdeführer aus Kamerun oder Nigeria stamme. Gemäss gesicherten Erkenntnissen des BFM sei eine Behandlung von (Krankheit) in beiden Ländern grundsätzlich möglich, weshalb das vorliegende Wiedererwägungsgesuch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit negativ zu beurteilen sei.

D.

Mit Verfügung vom 8. Februar 2010 trat das BFM mangels Bezahlens des Gebührenvorschusses auf das Wiedererwägungsgesuch nicht ein, erklärte die Verfügung vom 4. Dezember 2007 als rechtskräftig und vollstreckbar und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu.

E.

Die Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

III.

F.

Am 12. November 2010 liess der Beschwerdeführer unter Beilage eines ärztlichen Berichts des Universitätsspitals (Ort) vom 15. Oktober 2010 ein zweites Wiedererwägungsgesuch einreichen und unter anderem die Aufhebung der ursprünglichen Verfügung des BFM vom 4. Dezember 2007 im Wegweisungspunkt beantragen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, gemäss ärztlichem Bericht leide der Beschwerdeführer an (Krankheit) und befinde sich in Behandlung. Er sei auf eine regelmässige Überwachung des Krankheitszustandes durch Ärzte angewiesen. Die Gesamtdauer der Therapie sei noch nicht absehbar. In seinem Herkunftsstaat sei der Zugang zur notwendigen medizinischen Versorgung praktisch unmöglich. Falls die Therapie zu früh abgesetzt werde, würde der Beschwerdeführer lebenslang leiden. Aus medizinischer Sicht sei er auf die Schweiz angewiesen. Ein Vollzug der Wegweisung sei im jetzigen Zeitpunkt folglich nicht zumutbar.

G.

Mit Verfügung vom 1. Dezember 2010 trat das BFM auf das Wiedererwä-

gungsgesuch nicht ein, erklärte die Verfügung vom 4. Dezember 2007 als rechtskräftig und vollstreckbar, erhob eine Gebühr von Fr. 600.– und stellte fest, einer allfälligen Beschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Zur Begründung wurde zusammenfassend ausgeführt, bezüglich der gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers sei festzustellen, dass damit weder das Bestehen einer seit dem ersten Wiedererwägungsgesuch veränderten Sachlage noch das Vorliegen wiedererwägungsrechtlich relevanter neuer Tatsachen oder Beweismittel angerufen werde, sondern sinngemäss lediglich die bereits im ausserordentlichen Verfahren geltend gemachten Vorbringen wiederholt würden (vgl. Bst. B hiavor). In diesem Zusammenhang sei auf die Erwägungen in der Zwischenverfügung vom 20. Oktober 2009 zu verweisen (vgl. Bst. C hiavor). Auch dem Arztzeugnis seien keine Hinweise auf eine wesentlich veränderte Situation bezüglich der im Oktober 2009 bestandenen Sachlage zu entnehmen. Ferner vermöge die Bewertung und Würdigung tatsächlichen Materials indessen keine revisions- beziehungsweise "wiedererwägungsbegründende" Tatsache darzustellen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2000 Nr. 24). Dem vorliegenden Gesuch sei somit kein (qualifizierter) Grund zu entnehmen, welcher zu einer wiedererwägungsweisen Überprüfung der rechtskräftigen Verfügung Anlass geben würde.

H.

Mit Eingabe vom 27. Dezember 2010 liess der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde einreichen und unter Kosten- und Entschädigungsfolge die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Feststellung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sowie die Anordnung der vorläufigen Aufnahme beantragen. Der Vollzug der Wegweisung sei auszusetzen und die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sei wiederherzustellen. Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei das Migrationsamt des Kantons B. _____ dahingehend zu informieren, dass von Vollzugshandlungen bis zum Entscheid über die Aussetzung des Vollzugs Abstand zu nehmen sei. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten und es sei die unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) zu gewähren. Auf die Begründung der Beschwerde wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

I.

Nach vorsorglicher Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung mit "Vor-

sorgliche Massnahme: Vollzugsstopp" bezeichneter Verfügung vom 28. Dezember 2010 wurde mit Zwischenverfügung vom 6. Januar 2011 der Vollzug der Wegweisung erneut ausgesetzt. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wurde unter der Voraussetzung des Nachreichens einer Fürsorgebestätigung sowie unter Vorbehalt der Veränderung der finanziellen Lage des Beschwerdeführers gutgeheissen. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, bis zum 21. Januar 2011 eine Fürsorgebestätigung nachzureichen oder einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– zu leisten. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die gestellten Begehren würden nicht von vornherein aussichtslos erscheinen. Das BFM verweise in der angefochtenen Verfügung auf seine Zwischenverfügung vom 20. Oktober 2009 und lasse eine inhaltliche Auseinandersetzung mit den Vorbringen – namentlich mit dem Arztbericht vom 15. Oktober 2010 – vermissen. Die diesbezüglich einzig pauschale Anmerkung der Vorinstanz, diesem seien keine Hinweise auf eine wesentlich veränderte Situation bezüglich der im Oktober 2009 bestandenen Sachlage zu entnehmen, dürfte ein Mangel darstellen, der sich kaum mit der dem BFM obliegenden Begründungspflicht vereinbaren lasse.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 12. Januar 2011 wurde der Beschwerdeführer gestützt auf die Eingabe seines Rechtsvertreters vom 10. Januar 2011 aufgefordert, innert Frist einen aktuellen Arztbericht hinsichtlich der gesundheitlichen Situation (nach Suizidversuch) einzureichen. Ferner wurden Auskünfte über die Entwicklung des gesundheitlichen Zustands beziehungsweise den ambulanten Behandlungsverlauf des Beschwerdeführers seit dem ärztlichen Bericht vom 15. Oktober 2010 erbeten. In Abänderung der Zwischenverfügung vom 6. Januar 2011 (vgl. Bst. I hiavor) wurde auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gutgeheissen.

K.

Mit Eingabe vom 24. Januar 2011 fanden ein Arztzeugnis des Universitätsspitals (Ort) vom 19. Januar 2011 sowie ein Austrittsbericht der Psychiatrischen Universitätsklinik (Ort) vom 30. Dezember 2010 Eingang in die Akten.

L.

Die Vorinstanz hielt in der Vernehmlassung vom 4. Mai 2011, insbesonde-

re unter Verweis auf die Erwägungen in der Zwischenverfügung vom 20. Oktober 2009, an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

M.

Mit Verfügung vom 6. Mai 2011 wurde dem Beschwerdeführer die Vernehmlassung der Vorinstanz zur Replik zugestellt. Auf die mit einem ärztlichen Zeugnis des Universitätsspitals (Ort) vom 13. Mai 2011 untermauerte Stellungnahme vom 20. Mai 2011 wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

N.

Mit Eingabe vom 8. Februar 2012 wurde ein Arztbericht des Universitätsspitals (Ort) vom 30. Januar 2012 und die Kopie eines kamerunischen Geburtsscheins des Beschwerdeführers (Original am 12. März 2012 nachgereicht) zu den Akten gereicht.

O.

Mit Eingabe vom 11. Januar 2013 findet ein ärztliches Zeugnis des Universitätsspitals (Ort) vom 25. Oktober 2012 (Zusammenfassung der Krankengeschichte) Eingang in die Akten.

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 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. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung bezie-

hungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die die Beschwerde ist somit 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 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. EMARK 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen; KARIN SCHERRER, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 66 Rz. 16 f.).

4.

4.1. Vorab gilt festzuhalten, dass ein Wegweisungsvollzug des Beschwerdeführers nach Kamerun erfolgt. Die Frage der umstrittenen Staatsangehörigkeit des Beschwerdeführers in den vorangegangenen Verfahren spielt auch – ungeachtet der auf Beschwerdeebene eingereich-

ten kamerunischen Geburtsurkunde – für das vorliegende Verfahren somit keine Rolle.

4.2. Aus dem medizinischen Austrittsbericht der Psychiatrischen Universitätsklinik (Ort) vom 30. Dezember 2010 (vgl. Bst. K hiavor) kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Der Beschwerdeführer wurde gemäss diesem Bericht drei Tage (27. bis 30. Dezember 2010) auf Zuweisung des Notfallpsychiaters Dr. D. (provisorisches Polizeigefängnis) wegen nicht auszuschliessender Suizidalität in der Klinik hospitalisiert, nachdem er wegen fehlender Papiere von der Polizei aufgegriffen und auf die Polizeistation gebracht worden war. Die behandelnden Fachpersonen in der Klinik gingen von einer Anpassungsstörung im Rahmen der drohenden Haft aus, weil der Beschwerdeführer wiederholte Andeutungen gemacht habe, bei einer Rückkehr ins Gefängnis, sich etwas anzutun. Sodann wurde ausgeführt, dass bei Austritt keine akute Suizidalität mehr bestanden habe. Auch sei dem Beschwerdeführer volle Urteilsfähigkeit ohne Einschränkung seines freien Willens zu bescheinigen. Für einen weiteren stationären Aufenthalt bestünde somit keine Indikation. Ebenfalls seien keine Einschränkungen der Hafterstehungsfähigkeit vorhanden, weshalb die Rückverlegung ins Gefängnis organisiert worden sei. Bis zum Urteilszeitpunkt fanden keine weiteren ärztlichen Atteste Eingang in die Akten, welche dem Beschwerdeführer ein ähnliches Krankheitsbild diagnostiziert hätten. Es ist in diesem Zusammenhang daher von einem einmaligen und abgeschlossenen Vorfall auszugehen, der keine weiteren, ernstzunehmenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers zur Folge gehabt hat.

4.3. Die Vorinstanz hielt zur Begründung ihres Nichteintretensentscheids fest, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Probleme keine veränderte Sachlage gegenüber dem ersten Wiedererwägungsgesuch darstellen. Sinngemäss wiederhole er den damals vorgebrachten Sachverhalt. Auch könnten dem eingereichten Arztzeugnis vom 15. Oktober 2010 keine Hinweise auf eine wesentlich veränderte Situation von wiedererwägungsrechtlicher Relevanz gegenüber der im Oktober 2009 bestandenen Sachlage entnommen werden. Nach Prüfung der Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum gleichen Schluss.

4.4. Als Grund für die Einleitung der beiden im Abstand von einem Jahr gestellten Wiedererwägungsgesuche durch den Beschwerdeführer steht dessen Erkrankung an (Krankheit). Aus dem ärztlichen Bericht vom 15. Oktober 2010 geht hervor, dass dem Beschwerdeführer anlässlich der

Einreise eine chronisch aktive (Krankheit) diagnostiziert wurde. Nach dem laborchemischen Ergebnis vom 23. Dezember 2008 (Bestimmung der Viruslast) wurde aufgrund der Befunde eine Behandlung der Krankheit "bei diesem noch jungen Patienten" als dringend indiziert erachtet. Aus in der Person des Beschwerdeführers liegenden Gründen wurde ihm eine Therapie zuteil, welche von den behandelnden Ärzten als die optimalste bezeichnet wurde und zu der gemäss ärztlichem Bericht noch nicht zugelassenen Behandlungsart die Krankenkasse eine Kostengutsprache "erfreulicherweise" guthiess. Diese durch regelmässige Medikamenteneinnahme durchgeführte Dauertherapie habe beim Beschwerdeführer ein sehr gutes Ansprechen gezeigt (u.a. Kontrolluntersuchung vom 13. August 2010). Grundsätzlich gleichlautenden Inhalts hinsichtlich des Krankheitsverlaufs erweisen sich die in der Folge zu den Akten gereichten ärztlichen Berichte (19. Januar 2011, 13. Mai 2011, 30. Januar 2012, 11. Januar 2013). Sodann ist festzuhalten, dass die beim Beschwerdeführer durchgeführte Therapie gemäss Vollzugsakten im März 2010, mithin acht Monate vor Einreichung des zweiten Wiedererwägungsgesuchs bekannt war. Der im Vollzugsdossier befindlichen Korrespondenz ist im Zusammenhang mit dem auf den 17. November 2010 für den Beschwerdeführer vorgesehenen Sonderflug unter anderem zu entnehmen, dass dieser als Testperson für ein neues Medikament in einem Projekt des Universitätsospitals (Ort) involviert sei, worauf das Spital anscheinend keinesfalls verzichten möchte. Ebenfalls wird der Gefängnisarzt des zu diesem Zeitpunkt in Ausschaffungshaft weilenden Beschwerdeführers (vgl. Verfügung des [Gericht] vom 15. Januar 2010) zitiert, der das Erfordernis von diesen "absolut zwingend" benötigten Medikamenten in Abrede stellte und die Einschätzung einer problemlosen Reisefähigkeit vom gesundheitlichen Aspekt her abgab. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass sich die Begründungen des Beschwerdeführers in den diversen Eingaben der beiden Wiedererwägungsgesuche kaum voneinander unterscheiden. Eine in casu für die Eintretensfrage entscheidende beziehungsweise massgebend veränderte Situation wird nicht weiter substantiiert. In Anbetracht dieser Sachlage ist der Vollständigkeit halber abschliessend noch festzuhalten, dass der in der Zwischenverfügung vom 6. Januar 2011 abgegebenen Begründung einer möglichen Begründungspflichtverletzung vorliegend keine Relevanz beizumessen ist, mithin erübrigen sich weitere Erörterungen.

4.5. Zusammenfassend ist festzustellen, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, eine wiedererwägungsrechtlich relevante Sachlage darzulegen, welche es rechtfertigen würde, die rechtskräftige vorinstanz-

liche Verfügung vom 4. Dezember 2007 aufzuheben. Das BFM ist zu Recht auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers vom 12. November 2010 nicht eingetreten.

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.

Mit Zwischenverfügung vom 12. Januar 2011 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen (vgl. Bst. J hiavor). Da der Beschwerdeführer gemäss den vorliegenden Akten aktuell nach wie vor nicht erwerbstätig ist, kann davon ausgegangen werden, dass er prozessual bedürftig ist. Auf die Auferlegung von Verfahrenskosten ist demnach zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Contessina Theis

Alfred Weber

Versand: