

BVGer D-167/2016 vom 23. November 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-11-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-167_2016

FR: TAF D-167/2016 du 23 novembre 2018

IT: TAF D-167/2016 del 23 novembre 2018

Regeste

Vollzug der Wegweisung

Erwägungen

E. 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, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

E. 1.2

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 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).

E. 3.1

Die vorliegende Beschwerde richtet sich einzig gegen die Anordnung des Wegweisungsvollzugs. Es wird geltend gemacht, der Vollzug der Wegweisung erweise sich aus verschiedenen Gründen sowohl für die Beschwerdeführerin als auch für den Beschwerdeführer als unzumutbar. Angefochten sind mithin lediglich die Dispositivziffern 4 und 5 der Verfügung des SEM vom 11. Dezember 2016. Nicht angefochten sind die Dispositivziffern 1, 2 und 3. Der Gegenstand des vorliegenden Verfahrens beschränkt sich folglich zunächst auf die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Serbien.

E. 3.2

Im Normalfall prüft das Bundesverwaltungsgericht die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs für Eltern und Kinder gemeinsam, weil ihre Lebensbedingungen im

Zielland aufgrund des Zusammenlebens identisch sind. Die Ausgangslage im vorliegenden Fall ist jedoch insofern besonders, als der bald sechsjährige Sohn der Beschwerdeführerin seit mehr als fünf Jahren von seiner Mutter getrennt ist und in einer Pflegefamilie aufwächst. Während dieser Zeit waren Kontakte zu seiner Mutter aufgrund ihrer psychischen Erkrankung und mehrmaliger stationärer Aufenthalte gemäss den vorliegenden Akten nur selten möglich. Ein Zusammenleben der Beschwerdeführerin mit ihrem Sohn ist laut den Berichten der Beiständin des Beschwerdeführers vom 11. Januar 2016 und vom 24. Oktober 2017 für einen längeren Zeitraum nicht möglich. Weil vor diesem Hintergrund nicht zu erwarten ist, dass die Beschwerdeführerin und ihr Sohn bei einer Rückkehr nach Serbien zusammengeführt werden könnten, ist die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ausnahmsweise gesondert zu prüfen.

E. 4.1

Das Staatssekretariat regelt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar ist (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]). 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.

E. 4.2

Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft; das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

E. 4.3

Vorab ist festzuhalten, dass die allgemeine Lage in Serbien weder von Krieg, Bürgerkrieg noch von allgemeiner Gewalt gekennzeichnet ist, so dass der Vollzug der Wegweisung dorthin grundsätzlich zumutbar ist.

E. 4.4

Im Hinblick auf die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs für die Beschwerdeführerin ist nachfolgend zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, sie verfüge in Serbien über ein tragfähiges soziales Beziehungsnetz (vgl. dazu nachfolgend E. 4.4.1) und könne dort bei Bedarf auf Sozialhilfeleistungen (vgl. dazu nachfolgend E. 4.4.2) sowie eine ausreichende medizinische Versorgung (vgl. dazu nachfolgend E. 4.4.3) zurückgreifen.

E. 4.4.1

In der Beschwerde wird geltend gemacht, die Beschwerdeführerin verfüge in ihrem Heimatland - entgegen der Auffassung der Vorinstanz - nicht über ein tragfähiges soziales Beziehungsnetz. Wie aus dem Urteil der ehemaligen ARK vom 31. Januar 2006 hervorgehe, sei ihr Vater gegenüber ihrer Mutter und ihren Schwestern gewalttätig gewesen, und es könne nicht ausgeschlossen werden, dass er auch sie geschlagen habe. Aufgrund dieser Vorgeschichte könne er der Beschwerdeführerin ebenso wenig als soziale Stütze dienen, wie ihr Bruder, der sie in der Jugend sexuell missbraucht habe und auch sonst wiederholt straffällig geworden sei. Ihre Schwester Q. _____ sei in Serbien in

psychiatrischer Behandlung und zu J._____ habe sie kein gutes Verhältnis. Die Einwendungen auf Beschwerdeebene stehen in einem gewissen Widerspruch zu den Akten. Zwar trifft zu, dass der Vater der Beschwerdeführerin gemäss dem Urteil der ehemaligen ARK vom 31. Januar 2006 zumindest gegenüber den Schwestern der Beschwerdeführerin gewalttätig war (vgl. dort insbesondere E. 5.2). Auch sei er psychisch krank (vgl. Akten des Asylverfahrens, B13/12 Ziff. 1.08 sowie B31/16 F24). Nach der Rückkehr der Beschwerdeführerin nach Serbien hat sich ihr Verhältnis zu ihm aber offenbar deutlich gebessert; in der Anhörung gab die Beschwerdeführerin zu Protokoll, sie pflegten einen "guten Kontakt" (vgl. Akten des Asylverfahrens, B31/16, F 18, 19). Auch das Verhältnis zu ihrem Bruder hat sich deutlich gebessert (a.a.O., F 22, 23). Die Schwester J._____ liess die Beschwerdeführerin - auch wenn die Beziehung offenbar nicht konfliktfrei war (a.a.O., F 36) - bei sich unterkommen (vgl. Akten des Asylverfahrens, B13/12, F 2.02), und unterstützte sie auch materiell - wobei die Beschwerdeführerin sich daneben noch prostituieren musste - sowie bei der Betreuung ihres Sohnes (vgl. Akten des Asylverfahrens, B31/16, F 12). Hinzu kommt, dass die Schwester C._____ mittlerweile in offenbar gefestigten Verhältnissen in K._____ lebt, so dass die Beschwerdeführerin auch von ihr mindestens eine gewisse moralische Unterstützung erwarten darf (a.a.O., F 7, 8, 20, 21). Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in Serbien bei Bedarf auf ein bestehendes familiäres Bezugsnetz zurückgreifen kann, insbesondere wenn man berücksichtigt, dass sie dort zusätzlich noch über einige Tanten und Onkel verfügt (vgl. Akten des Asylverfahrens, B13/12, F 2.02).

E. 4.4.2

Weiter wird in der Beschwerde behauptet, es sei nicht davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin als Angehörige der Roma vom serbischen Staat ausreichend unterstützt würde. Der Zugang zu Sozialleistungen sei für Roma in Serbien mit vielen Schwierigkeiten verbunden. Es ist nicht von der Hand zu weisen, dass die wirtschaftliche Situation in Serbien schwierig ist und die staatlichen Sozialleistungen sich auf sehr niedrigem Niveau bewegen. Dennoch ist ein gewisser Zugang zu Wohlfahrtsleistungen gewährleistet (vgl. IOM, Länderinformationsblatt Serbien vom August 2014, Ziff. II, Öffentliche Wohlfahrt, S. 4 ff.), was auch aus der Aussage der Beschwerdeführerin hervorgeht, sie habe in Serbien gewisse Unterstützungsleistungen für ihren Sohn erhalten (vgl. Akten des Asylverfahrens, B13/12, F 39 und F44). Da die Beschwerdeführerin Staatsangehörige von Serbien ist und über die entsprechenden Identitätspapiere verfügt, kann ihr zugemutet werden, sich bei den örtlichen Behörden um Unterstützung zu bemühen (vgl. Urteil des BVerfG D-1078/2015 vom 2. März 2015 E. 4.5).

E. 4.4.3

In der Beschwerde wird schliesslich vorgebracht, die psychische Erkrankung der Beschwerdeführerin lasse für sich genommen zwar nicht auf Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs schliessen, müsse jedoch im Rahmen einer Gesamtabwägung angemessene Berücksichtigung finden. Aufgrund einer medizinischen Notlage kann gemäss Rechtsprechung nur dann auf Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geschlossen werden, wenn eine notwendige medizinische Behandlung im Heimatland nicht zur Verfügung steht und die Rückkehr zu einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes der betroffenen Person führen würde. Keine Unzumutbarkeit liegt vor, wenn eine medizinische Behandlung im Heimat- oder Herkunftsstaat möglich ist; dies gilt auch dann, wenn die zur Verfügung stehende

Behandlung nicht den schweizerischen Standards entspricht (vgl. BVGE 2011/50 E. 8.3; BVGE 2009/2 E. 9.3.2, mit Hinweis auf EMARK 2003 Nr. 24 E. 5a und b). Das serbische Gesundheitssystem hat sich unter Federführung der psychiatrischen Klinik der Universität in K. _____ in Bezug auf die Behandlung psychischer Erkrankungen in den letzten Jahren dem in Westeuropa üblichen Standard angenähert (vgl. Urteil des BVGer E-4075/2015 vom 6. August 2015 E. 3.3 m.w.H.). Die psychischen Probleme der Beschwerdeführerin sind in Serbien damit grundsätzlich behandelbar (vgl. statt vieler Urteil des BVGer E-5678/2016 vom 30. September 2016 E. 6.4.3). Auch aus den eingereichten ärztlichen Berichten lässt sich nicht entnehmen, dass eine Behandlung in Serbien nicht möglich wäre. Durch die staatliche Krankenversicherung ist überdies sichergestellt, dass die Beschwerdeführerin die erforderliche medizinische Behandlung tatsächlich in Anspruch nehmen kann (vgl. Internationale Organisation für Migration [IOM]. Länderinformationsblatt Serbien, August 2014). Unter Vorweisung ihres bis 2023 gültigen serbischen Passes kann sie sich innert 60 Tagen nach der Rückkehr bei den zuständigen Behörden anmelden und so den Versicherungsschutz wieder in Anspruch nehmen (vgl. Schweizerische Flüchtlingshilfe [SFH], Psychiatrische Behandlung für Roma, Auskunft der Länderanalyse vom 8. Juni 2016, abrufbar unter <<https://www.fluechtlingshilfe.ch/assets/herkunftslaender/europa/serbien/160608-srb-psych-roma.pdf>>, zuletzt abgerufen am 25. April 2017). Gemäss Angaben in der Replik vom 22. April 2016 befindet sich auch eine der Schwestern der Beschwerdeführerin in Serbien in psychiatrischer Behandlung. Es besteht daher kein Grund zur Annahme, dass der Beschwerdeführerin solches verwehrt sein könnte. Übergangsmässig könnte sie zudem medizinische Rückkehrhilfe beim SEM beantragen.

E. 4.4.4

In einer Gesamtbetrachtung erweist sich der Wegweisungsvollzug für die Beschwerdeführerin nach dem Gesagten als zumutbar.

E. 4.5

Im Hinblick auf die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs für den Beschwerdeführer ist nachfolgend zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, die angeordneten Kindesschutzmassnahmen könnten in Serbien weitergeführt werden und der Wegweisungsvollzug sei mit dem Kindeswohl zu vereinbaren.

E. 4.5.1

In der Beschwerde und der Replik vom 22. April 2016 wird diesbezüglich vorgebracht, I. _____ engste Bezugsperson sei nicht mehr seine leibliche Mutter. Vielmehr orientiere er sich an seinen Pflegeeltern und Pflegegeschwistern. Er spreche kein Serbisch und sei auch sonst vollumfänglich in der Schweiz integriert, zumal er fast sein ganzes Leben hier verbracht habe. Der Wegweisungsvollzug bedeute für ihn keine Rückkehr nach Serbien, sondern den Wegzug aus dem angestammten Umfeld, zumal er in Serbien nie habe Wurzeln schlagen können. Abgesehen davon sei nicht sichergestellt, dass er nach dem Vollzug der Wegweisung in geeigneten Strukturen untergebracht werden könne, zumal das Kindeswohl durch eine Platzierung bei der Mutter gefährdet wäre.

E. 4.5.2

Die Situation des Beschwerdeführers ist im Vergleich zum Wegweisungsvollzug bei anderen Kindern in doppelter Hinsicht besonders: Einerseits wurde er fast vollständig in der Schweiz sozialisiert, so dass tatsächlich nicht von einer Verwurzelung in Serbien auszugehen ist; andererseits müsste er bei einer Rückkehr nach Serbien fremdplatziert

werden, weil die Beschwerdeführerin aufgrund ihres Gesundheitszustands auch weiterhin nicht in der Lage ist, sich um ihn zu kümmern. Der Beschwerdeführer lebt seit dem 2. Oktober 2014 - also seit mehr als vier Jahren - in einer schweizerischen Pflegefamilie. Gemäss der Kindsbeiständin hat er sich gut eingelebt und eine Bindung zu seinen Pflegeeltern sowie zu den anderen Pflegekindern aufgebaut; die Beziehung zur leiblichen Mutter ist währenddessen abgeflacht und beschränkt sich auf unregelmässige Besuche, denen sich der Beschwerdeführer zudem teils verweigert. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Pflegefamilie für den Beschwerdeführer den primären emotionalen Bezugsrahmen bildet. Wie auch aus dem Bericht der Kindsbeiständin vom 22. Oktober 2017 hervorgeht, bildet die Familie R._____ den Lebensmittelpunkt des Beschwerdeführers. Müsste er seine Pflegefamilie verlassen und sich in eine serbische Pflegefamilie begeben, wäre dies mit einer erheblichen Gefährdung des Kindeswohls verbunden.

E. 4.5.3

Das serbische Kindesschutzsystem hat sich in den letzten Jahren - nicht zuletzt durch die Zusammenarbeit mit dem Kinderhilfswerk der Vereinten Nationen (UNICEF) (vgl. dazu die Überblickswebsite von UNICEF <http://www.unicef.org/serbia/overview.html> , zuletzt abgerufen am 31. Juli 2017) - zwar fortlaufend verbessert. Insbesondere wird darauf geachtet, dass Kinder in Pflegefamilien statt Kinderheimen untergebracht werden können (vgl. Europäische Kommission, Screening Report Serbia, abrufbar unter http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2014/140729-screening-report-chapter-23-serbia.pdf , zuletzt abgerufen am 31. Juli 2017). Kinder mit Behinderungen und Kinder aus der Volksgruppe der Roma sind in den Kinderheimen, in denen teilweise nach wie vor schwierige Zustände vorzufinden sind, aber nach wie vor übervertreten (vgl. Opening Doors for Europe's Children, Facts & Figures from Serbia 2015, abrufbar unter <http://www.openingdoors.eu/wp-content/uploads/2013/05/Facts-and-figures-Serbia-2015.pdf>), zuletzt abgerufen am 31. Juli 2017). Auch mit Blick auf den ethnischen Hintergrund des Beschwerdeführers würde seine Überführung in das serbische Kindesschutzsystem deshalb nicht gewährleisten, dass das Kindeswohl sichergestellt wäre. Weiter ist davon auszugehen, dass I._____ heute kein Serbisch spricht und sich diese Sprache bei einer Rückkehr neu aneignen müsste. Seine schulischen Perspektiven dürften damit erheblich erschwert sein.

E. 4.5.4

In einer Gesamtsicht ist anzunehmen, dass der Vollzug der Wegweisung zu einer ernsthaften Störung der Entwicklung des Beschwerdeführers führen würde. Der Wegweisungsvollzug erweist sich daher für ihn als unzumutbar.

E. 4.6

Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug für die Beschwerdeführerin zu Recht, für den Beschwerdeführer hingegen zu Unrecht als zumutbar bezeichnet. Bezüglich des Beschwerdeführers ist die Beschwerde somit gutzuheissen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen.

E. 5

Aufgrund der Gutheissung der Beschwerde im Falle des Beschwerdeführers stellen sich für die Beschwerdeführerin neue tatsächliche und rechtliche Fragen, die nachfolgend kurz zu skizzieren sind.

E. 5.1

Weder im vorinstanzlichen Verfahren noch im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist bislang zur Sprache gekommen, ob und unter welchen Umständen es mit dem Anspruch auf Achtung des Familienlebens (Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV) vereinbar ist, die Beschwerdeführerin nach Serbien wegzuweisen, ihren fremdplatzierten Sohn (den Beschwerdeführer) hingegen in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Aufgrund der vorliegend (nur) für den Beschwerdeführer festgestellten Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs (vgl. oben, E. 5) und der damit für ihn verbundenen Anordnung der vorläufigen Aufnahme, wird diese Frage jedoch aktuell.

E. 5.2

Das Bundesverwaltungsgericht hatte in seiner Rechtsprechung bereits Konstellationen zu beurteilen, die im Ausgangspunkt mit dem vorliegenden Fall vergleichbar sind (vgl. namentlich Urteil des BVGer E-722/2014 vom 19. März 2014, wo jedoch - im Unterschied zum vorliegenden Fall - von einer starken affektiven Bindung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter auszugehen war; umgekehrt verfügt die Beschwerdeführerin vorliegend im Unterschied zum vorgenannten Fall trotz des Obhutentzugs über die elterliche Sorge). Von Belang war bei der Prüfung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs im Lichte des Anspruchs auf Achtung des Familienlebens dabei namentlich das Bestehen eines Familienverhältnisses, die Abwägung zwischen den öffentlichen Interessen an der Wegweisung und den privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz und in diesem Zusammenhang namentlich der Grad der affektiven Bindung zwischen dem in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Familienmitglied und dem wegzuweisenden Familienmitglied.

E. 5.3

Nach Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Rückweisung kommt insbesondere dann in Betracht, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist (Weissenberger/Hirzel, N 16 zu Art. 61 VwVG, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016). Dies ist hier der Fall: Aufgrund der obengenannten Beurteilungskriterien (vgl. E. 5.2) wird die Vorinstanz zur Feststellung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs für die Beschwerdeführerin in Koordination mit den zuständigen Kinderschutzbehörden abzuklären haben, ob und inwiefern eine Wiederherstellung der elterlichen Obhut in Zukunft möglich ist, oder ob allenfalls umgekehrt mit einem Sorgerechtsentzug und der Beiordnung eines Vormunds zu rechnen ist; zudem wird sich aufgrund des Präzedenzcharakters des vorliegenden Falls mit der Rechtsfrage auseinandersetzen müssen, ob der Wegweisungsvollzug einer Mutter mit Sorgerecht zulässig ist, solange ihr fremdplatziertes Kind in der Schweiz über ein Aufenthaltsrecht verfügt. Weiter wird zu berücksichtigen sein, inwieweit eine allfällige Trennung von Mutter und Sohn dessen emotionale Entwicklung beeinträchtigen könnte. Angesichts der Tatsache, dass sich die Entscheidungsreife im vorliegenden Verfahren trotz mehrfachem Schriftenwechsel nicht herstellen liess und auch nicht mit geringem Aufwand herstellen lässt, ist es gestützt auf Art. 61 Abs. 1 VwVG angezeigt, die Sache zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsabklärung im Sinne der vorangegangenen Erwägungen - unter rechtsgenügender Gewährung des rechtlichen Gehörs - ans SEM zurückzuweisen.

E. 6.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 6.2

Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 37 VGG kann der obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zugesprochen werden (vgl. Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens des Rechtsvertreters der Beschwerdeführenden wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen wird indessen verzichtet (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE), weil im vorliegenden Verfahren der Aufwand zuverlässig abgeschätzt werden kann. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) sind den Beschwerdeführenden Fr. 2'500.- (inkl. Auslagen) als Parteientschädigung zuzusprechen. Dieser Betrag ist ihnen durch das SEM zu entrichten. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.