

BVGer D-5573/2009 vom 6. August 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-08-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5573_2009

FR: TAF D-5573/2009 du 6 août 2010

IT: TAF D-5573/2009 del 6 agosto 2010

Regeste

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung

Erwägungen

E. 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 (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 6 und Art. 105 AsylG sowie Art. 37 VGG).

E. 1.3

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführer 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. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 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).

E. 3

Die Beschwerdeführer rügen in formeller Hinsicht, das BFM habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] und Art. 29 VwVG). Der Sachverhalt sei unvollständig abgeklärt und festgestellt worden. Insbesondere habe das BFM nicht abgeklärt, wie die Diagnose in Bezug auf Sohn G. _____ laute und wie ernsthaft die Krankheit sei. Es sei auch nicht abgeklärt worden, ob es in Kosovo oder in der Schweiz Behandlungsmöglichkeiten gebe und welche Behandlung nötig sei. Es seien sodann nicht

alle Vorbringen geprüft worden. Beispielsweise habe sich das BFM nicht mit den zahlreichen Schwierigkeiten auseinandergesetzt, welchen sich die Beschwerdeführerin in Kosovo ausgesetzt sehe (Reflexverfolgung wegen ihres Mannes, Stellung als alleinstehende Frau, wirtschaftliche Schwierigkeiten). Zudem sei die älteste Tochter nicht angehört worden. Sie sei aufgrund ihres Alters als urteilsfähig einzuschätzen, weshalb sie Gelegenheit erhalten müsse, sich im Rahmen einer kindsgerecht geführten Anhörung zu äussern. Es seien auch keine Abklärungen zur Frage des Kindeswohls getroffen worden. Wie in den nachfolgenden Erwägungen aufzuzeigen sein wird, erweist sich die Beschwerde in Bezug auf die Frage des Nichteintretens als begründet. Die Frage, ob der Anspruch der Beschwerdeführer auf das rechtliche Gehör gewahrt wurde, kann deshalb vorliegend offen bleiben.

E. 4

Die Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide gemäss Art. 32 Abs. 1 AsylG ist praxisgemäss auf die Überprüfung der Frage beschränkt, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist. Die Beurteilungszuständigkeit der Beschwerdeinstanz ist somit im vorliegenden Fall darauf beschränkt, bei Begründetheit des Rechtsmittels die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgehen zu lassen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f.). Die Vorinstanz hat demgegenüber die Frage der Wegweisung sowie deren Vollzugs materiell geprüft, weshalb dem Bundesverwaltungsgericht einzig diesbezüglich volle Kognition zukommt.

E. 5

Gemäss Art. 32 Abs. 1 AsylG wird auf Gesuche, welche die Voraussetzungen von Art. 18 AsylG nicht erfüllen, nicht eingetreten. Nach Art. 18 AsylG gilt jede Äusserung, mit der eine Person zu erkennen gibt, dass sie in der Schweiz um Schutz vor Verfolgung nachsucht, als Asylgesuch. Dabei ist praxisgemäss von einem weiten Verfolgungsbegriff auszugehen, der neben den in Art. 3 AsylG genannten Gründen auch Wegweisungsvollzugshindernisse im Sinne von Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) umfasst (vgl. dazu EMARK 2001 Nr. 5 E. 3.b S. 31 f.), wobei allerdings der Geltungsbereich des weiten Verfolgungsbegriffs auf erlittene oder befürchtete Benachteiligungen, die direkt oder indirekt von Menschen ausgehen, eingeschränkt ist (vgl. EMARK 2003 Nr. 18 E. 4 und 5 S. 111 ff.).

E. 6.1

Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht gestützt auf Art. 32 Abs. 1 AsylG auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist.

E. 6.2

Die Beschwerdeführer machen zur Begründung ihrer Beschwerde geltend, die Vorinstanz habe verkannt, dass vorliegend der weite Verfolgungsbegriff zur Anwendung komme. Der hier anwendbare Art. 18 AsylG umfasse neben den in Art. 3 AsylG genannten Gründen auch die Wegweisungsvollzugshindernisse gemäss Art. 83 AuG. In casu würden mehrere Gründe vorliegen, welche unter den weiten Verfolgungsbegriff fallen würden. Zunächst würden sie in ihrer Heimat von den Feinden ihres Ehemannes verfolgt. Sodann wollten sie das gemeinsame Familienleben mit dem Ehemann beziehungsweise Vater wieder

aufnehmen. In ihrer Heimat würden sie zudem unter finanziellen Problemen leiden und aufgrund der Stellung der Beschwerdeführerin als alleinstehende Frau würden sie benachteiligt. Ihr Ehemann respektive Vater sei aufgrund seiner schweren Krankheit auf ihre Betreuung angewiesen. Sodann leide das jüngste Kind an einer Krankheit, welche im Heimatland nicht behandelbar sei. Ihre Vorbringen würden deshalb unter den weiten Verfolgungsbegriff fallen und stellten somit ein Asylgesuch im Sinne von Art. 18 AsylG dar, weshalb das BFM zu Unrecht nicht auf das Gesuch eingetreten sei. Die Beschwerdeführer bringen in diesem Zusammenhang insbesondere vor, das BFM hätte weiter abklären müssen, ob die Beschwerdeführerin von den Feinden ihres Mannes Nachteile zu befürchten habe und, wenn ja, welche. Zudem sei der Vollzug der Wegweisung aus mehreren Gründen unzumutbar. Es sei der Beschwerdeführerin als alleinstehender Frau versagt gewesen, sich frei zu bewegen und das Haus zu verlassen. Es sei ihr verboten worden, zu arbeiten und ein selbständiges Leben zu führen. Bei einer Rückkehr nach Kosovo wäre sie gezwungen, sich wieder in dasselbe Abhängigkeitsverhältnis zu begeben. Auch die Krankheit des jüngsten Kindes sei unter dem Aspekt der Zumutbarkeit zu würdigen. Die Feinde des Ehemannes hegten zudem nach wie vor Rachedgedanken, welche bei einer Rückkehr der Beschwerdeführer nach Kosovo verwirklicht werden könnten. Dies stelle eine konkrete Gefahr für Leib und Leben der Beschwerdeführer dar. Das Kindeswohl sei bei einer Rückkehr nach Kosovo gefährdet, insbesondere deshalb, weil die Kinder im Falle des Wegweisungsvollzugs nicht mit ihrem Vater zusammenleben könnten. Überdies habe das BFM nicht berücksichtigt, inwiefern es dem Ehemann der Beschwerdeführerin zumutbar sei, wieder von ihr und seinen Kindern getrennt zu werden. Der Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 Abs. 1 AsylG sei in der angefochtenen Verfügung nicht berücksichtigt worden. Der Ehemann sei schwer erkrankt und auf die Anwesenheit seiner Familie angewiesen. Er könne in der Schweiz zwar medizinisch gepflegt werden, für sein psychisches Wohlbefinden sei die Anwesenheit der Familie aber unerlässlich.

E. 6.3

Das BFM hält in seiner Vernehmlassung vom 30. September 2009 fest, die Vorbringen der Beschwerdeführerin würden mehrheitlich keine Schutzbegehren darstellen, sondern seien nur im Hinblick auf eine Wegweisung zu berücksichtigen. Sie würden somit kein Eintreten im Asylpunkt erfordern. Die Probleme der Beschwerdeführerin wegen ihres Ehemannes seien offensichtlich haltlos. Der Ehemann habe in seinem Asylverfahren nicht erwähnt, dass er aus politischen Gründen in Schwierigkeiten geraten sei; er habe dies erst im Beschwerdeverfahren nachgeschoben. Zudem seien die Angaben der Beschwerdeführerin zu diesem Punkt sehr vage ausgefallen. Als haltlos sei ferner das in der Beschwerdeschrift erwähnte Vorbringen zu werten, die Beschwerdeführerin sei von ihrer Schwiegerfamilie bedroht worden, denn im bisherigen Verfahren habe sie dies mit keinem Wort erwähnt. Daher erscheine auch der Hinweis haltlos, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Bewegungsfreiheit übermässig, also über das traditionsgemässe Mass hinaus, beschränkt gewesen sei. Diesem Hinweis stünden im Übrigen auch ihre eigenen Aussagen entgegen, habe sie doch ausgesagt, sie habe den kranken Sohn nach Z. _____ zum Arzt bringen können. Sie habe zudem grundsätzlich die Möglichkeit, Sozialhilfe zu beantragen. Es sei auch zweifelhaft, ob das Kind G. _____ in Kosovo nicht behandelt werden könne, wie die Beschwerdeführerin geltend mache, denn ihre diesbezüglichen Behauptungen seien äusserst vage ausgefallen und die Akten enthielten keine weiteren Beweise dafür. Es gehe deshalb beim Gesuch der Beschwerdeführerin hauptsächlich um ihren Wunsch, bei ihrem Ehemann

in der Schweiz zu bleiben. Dieser Wunsch sei im Licht des Grundsatzes der Einheit der Familie gemäss Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) zu prüfen. Einen Anspruch auf Familiennachzug hätten praxisgemäss insbesondere Personen mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz. Dies treffe jedoch beim Ehemann der Beschwerdeführerin nicht zu, er sei nicht im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung und könne demnach keinen Anspruch auf Familiennachzug geltend machen. Die Wegweisung sei daher zulässig. Auch im Hinblick auf das Kindeswohl sei der Vollzug der Wegweisung der Beschwerdeführer zumutbar. Die beiden älteren Kinder seien in Kosovo eingeschult und das jüngste habe dort, wenn auch unregelmässig, den Kindergarten besucht. Ein dauerhafter Aufenthalt in der Schweiz würde für sie einschneidende Veränderungen mit sich bringen. Dem Kindeswohl sei es zuträglicher, wenn die Kinder zusammen mit ihrer Mutter wieder in ihr vertrautes Umfeld im Heimatland zurückkehren würden, als wenn sie in der weitgehend fremden Umgebung in der Schweiz verbleiben würden. Zwar erscheine die Trennung vom Vater und Ehemann schmerzlich, doch überwiege angesichts der bisherigen Überlegungen und des Umstands, dass sie bisher getrennt vom Vater zurechtgekommen seien, das Interesse der Schweiz am Vollzug der Wegweisung die persönlichen Interessen der Beschwerdeführer.

E. 6.4

Die Beschwerdeführer entgegnen, das BFM habe verkannt, dass vorliegend der weite Verfolgungsbegriff zur Anwendung komme, welcher sowohl eine Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG als auch Wegweisungsvollzugshindernisse umfasse. Die Beschwerdeführerin habe mindestens ein Vorbringen geltend gemacht, welches die Flüchtlingseigenschaft betreffe. Sodann habe sie mehrere Wegweisungsvollzugshindernisse vorgebracht. Somit liege ein Asylgesuch gemäss Art. 18 AsylG vor. Was die Würdigung des BFM betreffe, die Bedrohung der Beschwerdeführerin durch ihre Schwiegerfamilie sei nachgeschoben, sei festzuhalten, dass sie dies aus Scham verschwiegen habe. Gemäss kosovarischer Tradition probiere man, familiäre Konflikte möglichst familienintern zu lösen, und aussenstehende Dritte sollten nicht einbezogen werden. Dieses Vorbringen sei somit nicht als nachgeschoben zu bewerten, sondern entspreche genau dem Verhalten einer bisher unterdrückten Frau, welche es nicht wage, Hilfe von Dritten in Anspruch zu nehmen, sondern lieber über ihre Probleme schweige. Zudem befürchte sie bei einer Rückkehr Racheakte von ihrer Schwiegerfamilie, wenn diese erfahre, dass die Beschwerdeführerin bei den Schweizer Behörden schlecht über sie gesprochen habe. Überdies sei festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin die Arztbesuche ihres Sohns nicht alleine getätigt habe, sondern stets von einem männlichen Angehörigen der Familie begleitet worden sei. Tatsache sei, dass sie von ihrer Schwiegerfamilie unterdrückt worden sei, weshalb sie auch keine Arbeitsstelle habe annehmen dürfen, was zu einer gewissen Unabhängigkeit geführt hätte. Es sei sodann nicht zutreffend, dass die Beschwerdeführer in Kosovo Sozialhilfe in Anspruch hätten nehmen können, da in der Familie immer noch ein Konflikt über das Erbe des verstorbenen Grossvaters bestehe. Solange das Erbe noch nicht geteilt sei und nicht feststehe, wem welcher Anteil zustehe, sei die Fürsorgebehörde nicht bereit, Sozialhilfe auszubezahlen. Der Sohn der Beschwerdeführerin leide sodann unter einer schwierig zu diagnostizierenden Krankheit. Die Ärzte in Kosovo hätten keine Therapie eingeleitet. Die Beschwerdeführerin habe sich durch die Ärzte in Kosovo nur wenig aufgeklärt und ernst genommen gefühlt, da ausser den Untersuchungen nichts weiter geschehen sei. Die ärztlichen Berichte aus Kosovo seien ihr deshalb als wenig relevante Beweismittel für ihr

Asylverfahren erschienen. Da sie im Rahmen ihrer Anhörungen auch nicht darauf aufmerksam gemacht worden sei, habe sie es unterlassen, diese einzureichen. Sie habe diese Arztberichte aus Kosovo nun beschafft. In Kosovo habe aber keine Möglichkeit zur Therapie bestanden. Zwar habe der behandelnde Arzt einen Verband und ein Gel angeordnet, die Therapiemittel seien aber nicht zur Verfügung gestanden. Der dortige Arzt habe versprochen, solche aus Deutschland kommen zu lassen. Trotz mehrmaliger Nachfrage habe ihr Sohn diese aber nicht erhalten. Es sei ihr geraten worden, ihren Sohn im Ausland zu behandeln. Gemäss den Berichten des Kinderspitals X._____ seien in der Schweiz eine Biopsie der venösen Malformation aus dem Vorderarm und ein MRI vorgenommen worden. Die dermatologische Pathologie in W._____ sei zudem mit der Untersuchung der Gewebeprobe beauftragt worden. Es gehe aus den Berichten sodann hervor, dass weitere Abklärungen und Behandlungsschritte erforderlich seien, was darauf hindeute, dass in medizinischer Hinsicht von einer gewissen Komplexität der Krankheit auszugehen sei.

E. 7.1

Vorab ist festzustellen, dass - entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer - medizinische Notlagen nicht vom weiten Verfolgungsbegriff umfasst werden, sondern nur solche erlittenen oder befürchteten Nachteile, welche von Menschenhand zugefügt werden (vgl. EMARK 2003/18 E. 5.d S. 117 und E. 6 S. 118). Die vorgebrachten gesundheitlichen Beschwerden des jüngsten Sohnes der Beschwerdeführerin sind demnach nicht als Nachteile zu qualifizieren, welche zum Eintreten auf das Asylgesuch führen könnten.

E. 7.2

Die Beschwerdeführerin machte anlässlich der Befragung im U._____ geltend, ihr Ehemann habe "mit Arabern" gearbeitet und habe deshalb Probleme mit den Albanern gehabt (vgl. act. B 2/10, S. 6). Diese hätten ihn gesucht. Oft seien Albaner zu ihnen nach Hause gekommen und hätten nach ihrem Mann gefragt. Sie hätten wissen wollen, wo er sich aufhalte und wann er zurückkehre. Bei der Anhörung erklärte sie ebenfalls, dass ihr Ehemann im Heimatland Probleme gehabt habe, weil er nach Kriegsende für verschiedene - hauptsächlich arabische - Hilfsorganisationen gearbeitet habe. Dabei habe er die Dorfbewohner stark unterstützt, indem er ihnen Baumaterial gegeben habe. Er sei auch für eine Partei tätig gewesen. Da er nicht allen helfen könne, habe er Schwierigkeiten bekommen. Deshalb dürfe er nicht nach Hause zurückkehren (vgl. act. B 13/9, S. 4). Der Ehemann der Beschwerdeführerin hatte diese Probleme, welche er aufgrund seiner Tätigkeit bei verschiedenen internationalen Organisationen und NGOs, insbesondere der S._____ bekommen habe, in seinem Beschwerdeverfahren ausführlich dargelegt (vgl. dessen Schreiben vom 25. Juni 2003 an die ARK). Insofern die Beschwerdeführer geltend machen, sie hätten aufgrund der Tätigkeit ihres Ehemannes respektive Vaters für arabische Hilfsorganisationen Behelligungen erlitten, ist festzuhalten, dass sie damit die Schweiz um Schutz vor Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG ersuchen. Ob die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Nachteile von staatlicher Seite oder von privaten Dritten ausgingen (vgl. EMARK 2006 Nr. 18), ist für die Frage des Eintretens auf die Asylgesuche unwesentlich. Nicht relevant ist zudem, ob die vom Ehemann der Beschwerdeführerin geltend gemachten Probleme in dessen Asylverfahren zur Gewährung von Asyl führten oder nicht, da die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Reflexverfolgung als selbständiges Gesuch um Schutz vor Verfolgung im Sinne von Art. 18 AsylG zu qualifizieren ist. Mit der Argumentation in der Vernehmlassung, die Probleme wegen ihres

Ehemannes seien offensichtlich haltlos, wird denn auch eine materielle Beurteilung der Aussagen der Beschwerdeführerin vorgenommen. Das BFM wäre deshalb verpflichtet gewesen, auf die Asylgesuche der Beschwerdeführer einzutreten.

E. 7.3

Ob die Vorinstanz aufgrund anderer von den Beschwerdeführern vorgebrachter Gründe (Benachteiligungen der Beschwerdeführerin als alleinstehende Frau, Schwierigkeiten mit der Schwiegerfamilie usw.) auf die Asylgesuche hätte eintreten müssen, kann bei dieser Sachlage offen bleiben.

E. 7.4

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführer klarerweise zu erkennen gaben, dass sie die Schweiz um Schutz vor Verfolgung ersuchten. Daraus folgt, dass die Vorinstanz zu Unrecht nicht auf die Asylgesuche eingetreten ist.

E. 8

Auch wenn sich mit der Feststellung, dass das BFM zu Unrecht nicht auf die Asylgesuche der Beschwerdeführer eingetreten ist, weitere Ausführungen erübrigen würden, sieht sich das Bundesverwaltungsgericht veranlasst, zum Wegweisungsvollzug folgende Erwägungen anzubringen: Das BFM weist in seiner Vernehmlassung zwar zutreffend darauf hin, dass der Ehemann beziehungsweise Vater der Beschwerdeführer lediglich vorläufig aufgenommen sei, weshalb Art. 8 EMRK nicht verletzt sei. Allerdings geht der Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG) in seinem Gehalt praxisgemäss über Art. 8 EMRK hinaus mit der Folge, dass die vorläufige Aufnahme eines Familienmitglieds zur vorläufigen Aufnahme der ganzen Familie führt (vgl. EMARK 1995 Nr. 24 E. 11.a S. 231). Mit Befremden stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass in der angefochtenen Verfügung und auch in der vorinstanzlichen Vernehmlassung zu diesem Aspekt nichts enthalten ist.

E. 9

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und die Sache zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an das BFM zurückzuweisen.

E. 10.1

Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist damit gegenstandslos geworden.

E. 10.2

Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführer reichte am 23. Juni 2010 eine Honorarnote ein, gemäss welcher sie einen Aufwand von zehn Stunden à Fr. 161.40 und Auslagen in der Höhe von Fr. 53.80 (jeweils inklusive Mehrwertsteuer) geltend macht. Der in Rechnung gestellte Aufwand erscheint angemessen, weshalb den Beschwerdeführern unter Berücksichtigung der Bemessungsgrundsätze nach Art. 7 ff. VGKE eine Parteientschädigung von total Fr. 1'667.80 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer), welche vom Bundesamt zu entrichten ist, zuzusprechen ist.

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