

# **BVGer E-3441/2006 vom 12. November 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-11-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-3441\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3441_2006)

FR: TAF E-3441/2006 du 12 novembre 2009

IT: TAF E-3441/2006 del 12 novembre 2009

## **Regeste**

Asyl 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 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das Bundesamt für Migration (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]).

### **E. 1.2**

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

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Die Beschwerdeführenden sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und 48 Abs. 1, 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 1.4**

Das am (...) geborene Kind C.\_\_\_\_\_ wird ins Beschwerdeverfahren seiner Mutter einbezogen.

### **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. 3.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im

Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG).

### **E. 3.2**

Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

### **E. 4.1**

Mit Urteil desselben Datums wie das vorliegende lehnt das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde des Ehemannes der Beschwerdeführerin im Asylpunkt ab (E-3440/2006). Die Frage der Glaubhaftigkeit der Vorbringen des Ehemannes wurde dabei offengelassen, da aufgrund der Amnestiegesetze ohnehin kein Grund für die Annahme einer zukünftigen Verfolgung ersichtlich ist. Da die Beschwerdeführerin ihre Vorbringen zu einem grossen Teil auf jene ihres Ehemannes abstützte, wurde ihnen damit die Grundlage entzogen. Die Verfügung des BFF ist daher in diesem Punkt zu bestätigen.

### **E. 4.2**

Die Vorinstanz hat zu Recht auch festgestellt, dass sowohl der erforderliche zeitliche als auch der sachliche Kausalzusammenhang zwischen der Vergewaltigung der Beschwerdeführerin im Jahre 1994 und ihrer Ausreise neun Jahre später im Jahre 2003 nicht mehr bestanden habe (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2000 Nr. 2 E. 9c S. 24; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4115/2006 vom 18. September 2009 E. 4.2.5). Zutreffend ist auch die Feststellung der Vorinstanz, dass den Akten keine Hinweise entnommen werden können, wonach die Beschwerdeführerin aufgrund der erlebten Vergewaltigung künftig eine asylrechtlich relevante Verfolgung zu befürchten hätte. In der Beschwerdeeingabe wird geltend gemacht, aufgrund der erlebten traumatischen Ereignisse könne sich die Beschwerdeführerin zur Begründung der Flüchtlingseigenschaft auf "zwingende Gründe" im Sinne der Rechtsprechung berufen (Beschwerde S. 3 f.). In der Tat ist eine erlittene Vorverfolgung auch bei Wegfall einer zukünftig drohenden Verfolgungsgefahr gemäss der Praxis weiterhin als asylrechtlich relevant zu betrachten, wenn eine Rückkehr in den Heimatstaat aus zwingenden, auf die erlebte Verfolgung zurückgehenden Gründen nicht zumutbar ist (vgl. BVGE 2007/31 E. 5.4 mit weiteren Hinweisen). Indessen setzt diese Praxis voraus, dass die betreffende Person im Zeitpunkt der Ausreise die Flüchtlingseigenschaft erfüllt hat (vgl. EMARK 1999 Nr. 7 E. 4.d.aa S.46 f.). Dies ist vorliegend, wie vorstehend festgehalten, jedoch nicht der Fall.

### **E. 4.3**

Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin keine Gründe vorbringt, die im Sinne von Art. 3 AsylG asylrelevant sind. Die Vorinstanz hat somit im Ergebnis zu Recht die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder verneint und ihr

Asylgesuch abgelehnt.

#### **E. 5.1**

Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG).

#### **E. 5.2**

Die Beschwerdeführenden verfügen weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 Abs. 1 AsylG; EMARK 2001 Nr. 21).

#### **E. 6.1**

Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

#### **E. 6.2**

Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG). So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]). Gemäss Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

#### **E. 6.3**

Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass der Grundsatz der Nichtrückschiebung nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Da es den Beschwerdeführenden nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann das in Art. 5 AsylG verankerte Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Eine Rückkehr der Beschwerdeführenden in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

#### **E. 6.4**

Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen der Beschwerdeführerin noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass sie und die Kinder für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1

FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wären. Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müssten die Beschwerdeführenden eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihnen im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EMARK 2001 Nr. 16 S. 122; EGMR, [Grosse Kammer], Saadi gegen Italien, Urteil vom 28. Februar 2008, Beschwerde Nr. 37201/06, §§ 124 - 127, mit weiteren Hinweisen). Auch die allgemeine Menschenrechtssituation im Heimatstaat lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt klarerweise nicht als unzulässig erscheinen. Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

#### **E. 6.5**

Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist - unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG - die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3818).

#### **E. 6.6**

Gemäss mehreren in den Akten befindlichen ärztlichen Berichten von Dr. med. E. \_\_\_\_\_ Psychiatrie und Psychotherapie FMH, (...), befindet sich die Beschwerdeführerin (sowie ihr Ehemann) seit einigen Jahren (gemäss Bericht vom 14. Juni 2004 seit September 2003 [BVGer act. 1 S. 25]) in ambulanter psychiatrischer Behandlung und Betreuung. Aus dem Verlaufsbericht vom 9. Mai 2009 und dem ergänzenden Bericht vom 5. Juli 2009 geht hervor, dass die Beschwerdeführerin unter chronisch rezidivierenden schizotypen Störungen (ICD-10: F21), generalisierten Angstbeschwerden (ICD-10: F41.1) und chronischen posttraumatischen Belastungsstörungen (ICD-10, F43.1 - mehrjähriges Kriegstrauma und Vergewaltigung mit persistierenden traumatischen Folgeerscheinungen) leidet. Sie klagt über diffuse Ängste, phasenweise mit psychotischer Symptomatik (bedrohliches Geräusche- und Stimmenhören, religiös-wahnhaftes Äusserungen, Beeinflussung und Belästigung durch böse Geister). Sie wirke innerlich meist depressiv verstimmt, stark verunsichert, unruhig, gestresst, schwach, zittrig, klagt immer wieder über Herzklopfen, Schwindelgefühle, Konzentrationsprobleme, Vergesslichkeit, Kopfschmerzen, diffuse Bauchbeschwerden, Schlafstörungen, häufige Albträume und traumatische Flashbacks tagsüber. Die krankhafte Symptomatik habe sich bisher als sehr therapieresistent erwiesen. Durch die regelmässige psychiatrische Behandlung habe die Lebensqualität der Beschwerdeführerin etwas verbessert und eine totale Eskalation der Situation zu Hause, mit potentieller Selbst- und Fremdgefährdung, sowie eine zwangsmässige FFE-Einweisung in eine psychiatrische Klinik, erfolgreich verhindert werden können. Die Therapiesitzungen fänden meist monatlich statt, Kriseninterventionen seien jedoch jederzeit möglich. Das Ausfallen von Therapiesitzungen und alltägliches Stresserleben würden bei der Beschwerdeführerin mit Sicherheit zu einer raschen progressiven psychischen Dekompensation führen. Das aktuelle Zustandsbild der Beschwerdeführerin müsse aus ärztlich-psychiatrischer Sicht weiterhin als unbefriedigend, schwierig, chronifiziert, sowie andauernd therapie-, hilfs- und unterstützungsbedürftig bezeichnet werden. Sie sei weiterhin auf langfristige regelmässige psychiatrische

Behandlung, Betreuung, soziale Unterstützung und ein sicheres Lebensumfeld angewiesen. Die Gedanken an eine Rückkehr nach Bosnien seien weiterhin mit unerträglichen existenziellen Ängsten und inadäquaten psychotisch gefärbten Reaktionen verknüpft. Dem behandelnden Arzt erscheint die Rückkehr der Beschwerdeführerin in ihre Heimat aus humanitär-psychiatrischen Gründen als völlig unzumutbar und medizinisch absolut unvertretbar. Jegliche Zwangsmassnahmen müssten unbedingt vermieden werden; sie führten mit Sicherheit zu einer dramatischen Verschlechterung des gesundheitlichen Zustands der Beschwerdeführerin (und ihres Ehemannes). Die Behandlung der schweren chronifizierten posttraumatischen Belastungsstörung könne mit Sicherheit nicht am Ort der Traumatisierung stattfinden. Gemäss letztem Bericht seien derzeit keine konkreten Anzeichen für eine Selbst- oder Fremdgefährdung feststellbar. In akuten, stressvollen, bedrohlich wirkenden Lebenssituationen könnten selbst- oder fremdgefährdende Handlungen jedoch durchaus erwartet werden.

#### **E. 6.7**

Mit dem Urteil im Verfahren D-7122/2006 vom 3. Juni 2008 hat das Bundesverwaltungsgericht die medizinische Situation in Bosnien-Herzegowina eingehend analysiert. Dabei kam es zum Schluss, dass die Lage noch weitgehend jener entspricht, wie sie in EMARK 2002 Nr. 12 E. 10 beschrieben wurde. Demnach gibt es in der Föderation ausserhalb der grossen Städte nur sehr beschränkte psychiatrische Behandlungsmöglichkeiten. Die damalige ARK hat festgehalten, dass der Wegweisungsvollzug nicht zumutbar sei für bedürftige Personen, die sich nicht legal und dauerhaft in der Nähe eines städtischen Zentrums niederlassen könnten, und die wegen einer sehr ernsthaften psychischen Erkrankung dringend einer intensiven und langdauernden Behandlung bedürften. Nach den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts im erwähnten Urteil führt die Anmeldung bei den zuständigen kommunalen Behörden - was als Voraussetzung einer Krankenversicherung gilt - nicht automatisch dazu, dass die notwendigen Behandlungskosten denn auch übernommen werden (a.a.O. E. 8.3.5.1 i.f.). Der Befund ist auch unbefriedigend in Bezug auf die Behandlungsmöglichkeiten von schweren psychischen Leiden. Die vorhandenen psychiatrischen Kliniken und Institutionen sind - mit Ausnahme der Universitätsklinik Sarajevo - insbesondere nicht zur Behandlung von traumatisierten Personen eingerichtet. In Bosnien-Herzegowina gibt es zudem um die 50 sogenannte Community Mental Health Centers (davon ca. 40 in der Föderation, d.h. eines auf etwa 55'000 Einwohner), die über gut ausgebildetes Personal verfügen und die Behandlung traumatisierter Patienten sicherstellen sollten. In der Realität differiert das Angebot jedoch stark von einem Center zum andern. Die meisten haben weder die Mittel noch die Kapazitäten, traumatisierte Personen adäquat zu behandeln. Diesen werden häufig lediglich Medikamente verschrieben - dies auch in den Fällen, in denen eine Psychotherapie notwendig wäre. Zusammenfassend kommt das Gericht zum Schluss, dass sich die Situation auch diesbezüglich seit der Analyse der ARK nicht entscheidend verändert hat: Für traumatisierte Personen, die zwingend einer spezifischen und längerfristigen Behandlung bedürfen, sind die Behandlungsmöglichkeiten nach wie vor vom Zufall abhängig; die Kosten müssen mindestens teilweise selber getragen werden (a.a.O. E. 8.3.5.2).

#### **E. 6.8**

Wie bereits dargestellt, leidet die Beschwerdeführerin unter chronisch rezidivierenden schizotypen Störungen, generalisierten Angstbeschwerden und chronischen

posttraumatischen Belastungsstörungen. Obwohl sich die krankhafte Symptomatik als sehr therapieresistent erwiesen habe, habe die Lebensqualität der Beschwerdeführerin durch die regelmässige psychiatrische Behandlung etwas verbessert werden können. Dennoch müsse sie als andauernd therapiebedürftig bezeichnet werden. Sie sei weiterhin auf langfristige regelmässige psychiatrische Behandlung angewiesen. Im Lichte der erwähnten Erkenntnisse des Bundesverwaltungsgerichts betrachtet, ist der Wegweisungsvollzug der Beschwerdeführerin nach Bosnien-Herzegowina unzumutbar. Zwar sind minimale Behandlungsstrukturen in ihrem Heimatland vorhanden; der Zugang zu diesen ist jedoch nicht gesichert. Die Nichtweiterführung der offensichtlich langfristig notwendigen Therapie würde voraussichtlich - gemäss Angaben ihres Arztes, die nachvollziehbar und überzeugend dargelegt werden und eine langjährige Behandlung dokumentieren - zu einer raschen progressiven psychischen Dekompensation führen. Schon allein der Gedanke an eine Rückkehr nach Bosnien löse bei der Beschwerdeführerin unerträgliche existenzielle Ängste aus. Bei einer tatsächlichen Wegweisung in ihr Heimatland könnten selbst- oder fremdgefährdende Handlungen infolge des erwarteten Stresses und der Bedrohung nicht ausgeschlossen werden. Bei dieser Ausgangslage erübrigt es sich, auf die geltend gemachten gesundheitlichen Probleme der Kinder der Beschwerdeführerin einzugehen, werden sie doch in die vorläufige Aufnahme ihrer Mutter einbezogen (Art. 44 Abs. 1 AsylG).

#### **E. 6.9**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten den Vollzug der Wegweisung betreffend gutzuheissen. Die Ziffern 4 und 5 der Verfügung vom 28. Mai 2004 sind aufzuheben und das BFM anzuweisen, die Beschwerdeführerin und ihre Kinder wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

#### **E. 7.1**

Mit Verfügung vom 13. Juli 2004 wurde das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege mit Verweis auf das Sicherheitskonto ihres Mannes abgewiesen. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass mit der Asylgesetzrevision vom 16. Dezember 2005 (in Kraft seit 1. Januar 2008) eine Änderung dieser Praxis einhergegangen ist. Nach dem bis Ende 2007 geltenden Art. 86 Abs. 1 aAsylG (AS 1999 2262) waren Asylsuchende verpflichtet, unter anderem auch für die Kosten des Rechtsmittelverfahrens Sicherheit zu leisten. Mit dem Inkrafttreten der neuen Bestimmung am 1. Januar 2008 wurde die bisherige Sicherheitsleistungspflicht durch die sogenannte Sonderabgabe ersetzt. Diese dient gemäss revidiertem Art. 86 Abs. 1 AsylG "zur Deckung der Gesamtkosten, welche alle diese erwerbstätigen Personen (...) verursachen" und kann daher nicht mehr zur individuellen Kostendeckung herangezogen werden. Nach dem Gesagten ist die Dispositivziffer 3 der Verfügung der ARK vom 13. Juli 2004 aufzuheben. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird nachträglich gutgeheissen, nachdem die Rechtsbegehren nicht aussichtslos waren und sich in den Akten keine Hinweise darauf finden, dass die Beschwerdeführerin inzwischen (seit der Bestätigung der Fürsorgeabhängigkeit vom 17. Juni 2004) nicht mehr bedürftig ist. Es sind daher keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

#### **E. 7.2**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist von einem hälftigen Obsiegen der Beschwerdeführerin auszugehen. Es ist ihr in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine

Parteientschädigung für ihr erwachsene notwendige Vertretungskosten zuzusprechen. Der Rechtsvertreter reichte am 17. Juli 2009 die Kostennote ein, gemäss welcher er für die beiden Verfahren der Beschwerdeführerin und ihres Ehemannes einen Aufwand von insgesamt 11.5 Stunden und Auslagen in der Höhe von Fr. 74.-- geltend machte. Der in Rechnung gestellte Aufwand erscheint angemessen, weshalb den Beschwerdeführenden unter Berücksichtigung der Bemessungsgrundsätze nach Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2), des hälftigen Obsiegens und eines Stundenansatzes von Fr. 230.-- eine Parteientschädigung für beide Verfahren von Fr. 1'463.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen ist. Das Bundesamt wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für ihr Verfahren die Hälfte dieser Summe, also Fr. 731.50, auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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