

# **BVGer E-6497/2006 vom 8. Januar 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-01-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-6497\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-6497_2006)

FR: TAF E-6497/2006 du 8 janvier 2009

IT: TAF E-6497/2006 del 8 gennaio 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 BFM (vormals BFF) 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]). Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach dem VGG, dem VwVG und dem BGG, soweit das Asylgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 6 AsylG).

### **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 (Art. 50 und 52 VwVG). Die Beschwerdeführerinnen sind durch die angefochtene Verfügung berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 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**

Nachdem die ARK der neuen Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerinnen Akteneinsicht gewährt hatte, beschränkte diese ihre Begehren in ihrer Stellungnahme vom 13. Januar 2006 auf die Anfechtung der wegweisung und ihres Vollzugs und machte insbesondere die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geltend (vgl. S. 5 - 7 der erwähnten Eingabe,

Sachverhalt, Bst. K.b). Sie anerkannte ausdrücklich die Richtigkeit der angefochtenen Verfügung hinsichtlich der Nichtanerkennung der Flüchtlingseigenschaft und der Asylverweigerung. Diese Stellungnahme ist als teilweisen Rückzug der Beschwerde zu betrachten und das Verfahren diesbezüglich als gegenstandslos geworden abzuschreiben. Zu prüfen verbleibt die Frage, ob die Wegweisung zu Recht angeordnet wurde und ob sie vollziehbar ist oder ob die Beschwerdeführerinnen vorläufig aufzunehmen sind, weil dem Wegweisungsvollzug ein Hindernis im Sinne von Art. 44 Abs. 2 AsylG entgegensteht.

#### **E. 4.1**

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. 4.2**

Die Beschwerdeführerinnen 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; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 21).

#### **E. 5.1**

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. 5.2**

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). Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle festzuhalten, dass mit Inkrafttreten der vom 16. Dezember 2005 datierenden Asylgesetzrevision am 1. Januar 2007 für die Asylbehörden des Bundes die Möglichkeit entfiel, in Fällen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage eine vorläufige Aufnahme anzuordnen, sofern vier Jahre nach Einreichen des Asylgesuch noch kein rechtskräftiger Entscheid ergangen war (gemäss Art. 44 Abs. 3 aAsylG; Art. 14 Abs. 4bis aANAG). Zuzugabe dieser Gesetzesänderung (zur Gültigkeit des neuen Rechts für hängige Verfahren vgl. Art. 1 der Übergangsbestimmungen zur Asylgesetzänderung vom 16. Dezember 2005) kann der kantonale Bericht vom 28. Oktober 2005, die diesbezüglich negative Vernehmlassung der Vorinstanz vom 10. November 2005 und die Stellungnahme der Beschwerdeführerinnen vom 9. Dezember 2005 (soweit diese den Tatbestand von Art. 14 Abs. 4bis aANAG betrifft) mangels Zuständigkeit vom Bundesverwaltungsgericht nicht mehr gewürdigt werden. Gemäss Art. 14 Abs. 2 AsylG könnte jedoch bei Vorliegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls neu der Wohnkanton der betroffenen Personen - sowohl während hängigem Asylverfahren als auch nach abgewiesenem Asylgesuch - mit Zustimmung des Bundesamtes und sofern die im Gesetz genannten Voraussetzungen erfüllt sind, eine Aufenthaltsbewilligung erteilen. Es würde gemäss Art. 14 Abs. 3 AsylG diesfalls der

zuständigen kantonalen Behörde obliegen, dem BFM den Willen, von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen, unverzüglich zu melden.

### **E. 5.3**

Die in Art. 83 Abs. 2 bis 4 AuG formulierten Wegweisungsvollzugshindernisse sind alternativer Natur. Sobald eines von ihnen vorliegt, 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. die vom Bundesverwaltungsgericht weitergeführte Rechtsprechung der ARK in EMARK 2006 Nr. 6 E. 4.2; 2001 Nr 1 E. 6a, und beispielhaft für andere das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. November 2008, D-7167/2007 E. 5.3).

### **E. 6.1**

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). Art. 83 Abs. 4 AuG findet insbesondere Anwendung auf Personen, die nach ihrer Rückkehr einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie aus objektiver Sicht wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit in völlige und andauernde Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (vgl. die auch betreffend des neuen Art. 83 Abs. 4 AuG noch zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2006 Nr. 10 E. 5.1, mit weiteren Hinweisen). Die beurteilende Behörde hat jeweils eine Gewichtung vorzunehmen zwischen den sich nach einer allfälligen Rückkehr des weggewiesenen Asylbewerbers ergebenden humanitären Aspekten einerseits und dem öffentlichen Interesse am Vollzug der rechtskräftig verfügten Wegweisung.

#### **E. 6.2.1**

Vorab ist festzuhalten, dass das Gericht - entgegen der nicht näher konkretisierten diesbezüglichen Andeutung des BFF - keinen Anlass sieht, an den Vorbringen der Beschwerdeführerinnen zu zweifeln. Es geht deswegen vom oben festgestellten Sachverhalt aus. Ergänzend kann auf den dem Urteil betreffend A. \_\_\_\_\_ (E-6496/2006) zu Grunde gelegten Sachverhalt verwiesen werden.

#### **E. 6.2.2**

Das Bundesverwaltungsgericht geht mit der Vorinstanz darin einig, dass sich die Sicherheitslage in Mazedonien seit der Ausreise der Beschwerdeführerinnen und ihren Familienangehörigen wesentlich verändert hat. Dem stimmen die Beschwerdeführerinnen in ihrer Eingabe vom 13. Januar 2006 letztlich zu. Mit dem im Monat August 2001 unterzeichneten Vertragswerk von Ohrid wurde eine Verfassungs- und Gesetzesreform in Gang gesetzt, mit welcher die politische Gleichberechtigung insbesondere der albanischen Bevölkerungsgruppe, aber auch anderer ethnischer Minderheiten rechtlich verankert ist. Die ARK hat in einem Urteil aus dem Jahre 2005 festgehalten, dass etwa die Anstrengungen im Hinblick auf eine gemischt-ethnische Zusammensetzung der Polizei ein Indiz für die positiven Auswirkungen jener Entwicklung sei und einen wesentlichen Beitrag zur Befriedung unter den verschiedenen Volksgruppen leisten solle. Des Weiteren hielt die

ARK fest, inzwischen hätten alle grossen Gemeinden im Westen Mazedoniens eine albanische Bevölkerungsmehrheit, was zu einer stärkeren Vertretung der ethnischen Albaner und Albanerinnen führen solle. Der Wandel sei nach übereinstimmenden Berichten allgemein mit einer wesentlichen Beruhigung der Sicherheitslage verbunden, selbst wenn noch vereinzelt gewalttätige Übergriffe und Menschenrechtsverletzungen vorkommen könnten (vgl. EMARK 2005 Nr. 4 E. 6.2). Im Verlaufe der letzten Jahre ist es Mazedonien unter verschiedenen Regierungen gelungen, sich weiter zu konsolidieren. Ergänzend kann auf die ausführlichen Erwägungen zur aktuellen Lage im ebenfalls auf heute datierten Urteil von A. \_\_\_\_\_ verwiesen werden (E. 6.1). Insgesamt ergibt sich jedenfalls unter dem Aspekt der allgemeinen Sicherheitslage im Heimatstaat der Beschwerdeführerinnen keine konkrete Gefährdung im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG.

### **E. 6.2.3**

Demgegenüber fallen unter dem humanitären Aspekt vorliegend individuelle Umstände ins Gewicht. Das Leben der inzwischen sechzigjährigen Beschwerdeführerin 1 war über rund zwei Jahrzehnte hinweg von traumatischen Erlebnissen geprägt. Die gesundheitlichen Folgen, insbesondere in psychischer Hinsicht, werden die Beschwerdeführerin 1 vermutlich für immer begleiten; sie wirft der Vorinstanz zutreffenderweise vor, diese seien zu Unrecht nicht gewürdigt worden. Wenn auch der Arzt in seinem letzten Bericht festhält, er könne kurz- und mittelfristig unter der Voraussetzung, dass die Behandlung mit Antidepressiva weitergeführt werde, eine positive Prognose stellen, und die Symptome der Depression hätten nachgelassen, so gibt er dort doch gleichzeitig an, dass er sich zu den Konsequenzen einer eventuellen Rückkehr nicht äussern könne. Zwar datiert der Bericht vom 24. Januar 2006. Eine Nachinstruktion erübrigt sich jedoch, weil das Gericht, wie zu zeigen sein wird, auch so zum Schluss kommt, eine Rückkehr nach Mazedonien sei der Beschwerdeführerin 1 nicht zuzumuten. Auch für einen medizinischen Laien ist nachvollziehbar, dass eine Rückkehr der Beschwerdeführerin 1 zu einer Retraumatisierung führen könnte, zu deren Bewältigung ihr heute und wohl auch in Zukunft schlicht die psychischen Ressourcen fehlen würden. Zu bedenken gilt, dass die Beschwerdeführerin aus dem Kosovo stammt und erst mit ihrer Heirat nach Mazedonien gelangte, wo sie erleben musste, wie zunächst ihr Ehemann verfolgt und umgebracht wurde und schliesslich auch ihre Kinder ins Visier der Polizei gerieten. Nach dem Tod ihres Ehemannes war sie unter schwierigen finanziellen Verhältnissen und als Analphabetin für ihre fünf Kinder verantwortlich, wobei G. \_\_\_\_\_, welche offenbar aufgrund der traumatischen Erlebnisse an erheblichen Entwicklungsstörungen litt, besondere Aufmerksamkeit brauchte. Es ist nicht ersichtlich, wie die Beschwerdeführerin 1 zum Land Mazedonien überhaupt positive Erinnerungen und Assoziationen mobilisieren könnte. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist auch nicht davon auszugehen, sie verfüge dort noch über ein soziales Netz, das genügend stark wäre, um sie einigermaßen aufzufangen, nachdem ihre Herkunftsfamilie im Kosovo lebt und auch ihre zunächst in Mazedonien verbliebene Tochter das Land verlassen hat. Weder A. \_\_\_\_\_, welche in der Schweiz bereits über eine fremdenpolizeiliche Aufenthaltsbewilligung verfügt und mit Urteil vom heutigen Datum als Flüchtling anerkannt wird und Asyl erhält, noch G. \_\_\_\_\_, welche in der Schweiz ebenfalls eine fremdenpolizeiliche Aufenthaltsbewilligung erhalten hat, werden nach Mazedonien zurückkehren. Dasselbe gilt für die vor kurzem volljährig gewordene Beschwerdeführerin 2, welche, wie zu zeigen sein wird, in der Schweiz vorläufig aufzunehmen ist. Unabhängig vom letztgenannten Fakt könnte der Umstand für sich alleine, dass F. \_\_\_\_\_, welche Mazedonien im Alter von 11 Jahren verlassen hatte, ihre Mutter bei einer Rückkehr

begleiten würde, nicht zur Annahme führen, der Vollzug sei doch zumutbar. Selbst wenn ihre Töchter die Beschwerdeführerin 1 in finanzieller Hinsicht zu unterstützen vermöchten, ist ihr insgesamt aus humanitären Gründen nicht zuzumuten, aus dem Kreise ihrer Töchter, mit welchen zusammen sie sich inzwischen in der Schweiz unter grossen Anstrengungen und trotz erheblicher gesundheitlicher Beeinträchtigungen ein einigermaßen stabiles Umfeld geschaffen hat, herausgerissen zu werden und alleine an den Ort zurückzukehren, mit welchem sie überwiegend schlimmste Erinnerungen verbinden. Auf der anderen Seite wird das öffentliche Interesse am Vollzug der rechtskräftig verfügten Wegweisung dadurch erheblich relativiert, dass die Beschwerdeführerin 1 zusammen mit ihren Töchtern bereits seit mehreren Jahren finanziell unabhängig ist. Aber auch der vor einem knappen Jahr volljährig gewordenen Beschwerdeführerin 2 ist eine Rückkehr in den Heimatstaat, mit welchem sie nur Kindheitserinnerungen - mutmasslich vorwiegend belastende - verbinden wird, nicht zuzumuten. Trotz des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin 2 nun 18 Jahre alt ist, können die Aspekte, welche im Rahmen einer völkerrechtskonformen Auslegung von Art. 83 Abs. 4 AuG zu berücksichtigen sind, wenn Kinder von einem Wegweisungsvollzug betroffen sind (vgl. Art. 3 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes, [SR 0.107]), nicht gänzlich ausser Acht gelassen werden. Die Beschwerdeführerin 2 hat ihr Heimatland als 11-jährig verlassen und hat prägende Jahre ihrer Persönlichkeitsbildung in der Schweiz erlebt. In schulischer Hinsicht hat sie einen bewundernswerten Weg zurückgelegt. Vor dem Hintergrund ihrer familiären Geschichte muss davon ausgegangen werden, dass die junge Frau für den Fall, dass sie sowohl aus dem Kreise ihrer Schwestern und ihrer Mutter als auch aus ihrer zielstrebig verfolgten Ausbildung herausgerissen würde und alleine nach Mazedonien zurückkehren müsste, wo sie völlig auf sich alleine gestellt wäre, in ihrer weiteren Entwicklung erheblich gefährdet wäre. Dies würde auch dann gelten, wenn allenfalls ihre Mutter mit ihr zusammen zurückkehren würde. Auch hier steht angesichts der finanziellen Unabhängigkeit der Beschwerdeführerin 2 und ihrer Familie nur ein relativiertes öffentliches Interesse am Vollzug der Wegweisung entgegen.

#### **E. 6.2.4**

Zusammenfassend ergibt eine Abwägung des zu gewichtenden privaten Interesses der Beschwerdeführerinnen am weiteren Verbleib in der Schweiz und dem öffentlichen Interesse am Vollzug der verfügten Wegweisung, dass ersteres überwiegt. Dem Wegweisungsvollzug steht damit ein Hindernis im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG entgegen. Nachdem keine Umstände im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG ersichtlich sind, ist die Beschwerde im Wegweisungsvollzugspunkt gutzuheissen, die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung sind aufzuheben und das BFM ist anzuweisen, die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerinnen anzuordnen.

#### **E. 7.1**

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens sind den Beschwerdeführerinnen grundsätzlich die Hälfte der Verfahrenskosten aufzuerlegen, da der Rückzug bezüglich Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und Asylerteilung zusammen mit der Abweisung bezüglich der Wegweisung als Unterliegen gewertet wird und grundsätzlich Kostenpflicht auslöst (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Es können vorliegend allerdings in Anwendung von Art. 6 a des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) die Kosten erlassen werden, womit die Behandlung des Gesuches um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sich erübrigt.

## **E. 7.2**

Die Partei ist im Umfang ihres Obsiegens für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten zu entschädigen (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 weist in ihrer Kostennote vom 17. September 2008 ab Übernahme des Mandates im April 2005 einen zeitlichen Aufwand von drei Stunden, einen Stundenansatz von Fr. 150.-- sowie Kostenpauschalen von Fr. 100.-- aus. Der Aufwand wird unter Zugrundlegung dieser Kostennote und in Abgeltung der Aufwendungen durch den ersten Rechtsvertreter auf Fr. 650.-- geschätzt. Die die Beschwerdeführerinnen hälftig obsiegt haben, ist die Vorinstanz zur Ausrichtung einer Parteientschädigung im Umfang von Fr. 325.-- anzuweisen ist. (Dispositiv nächste Seite)

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