

BVGer F-4271/2018 vom 15. November 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-11-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4271_2018

FR: TAF F-4271/2018 du 15 novembre 2018

IT: TAF F-4271/2018 del 15 novembre 2018

Regeste

Asyl und Wegweisung (Beschwerde gegen Wiedererwägungsentscheid)

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. Nachdem gemäss Lehre und Praxis Wiedererwägungsentscheide grundsätzlich wie die ursprüngliche Verfügung auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg weitergezogen werden können, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls - in der Regel und auch vorliegend - endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

E. 1.2

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist 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 soweit nicht die Erteilung von Asyl beantragt wird, kann doch Verfahrensgegenstand nur sein, was durch den Anfechtungsgegenstand gedeckt ist (vgl. BGE 131 II 200 E. 3.2 m.H.; Urteil des BVGer F-2365/2015 vom 10. Januar 2018 E. 1.3 m.H.).

E. 2

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

E. 3

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

E. 4

4.1 Der Rechtsvertreter beantragte eine Parteibefragung seines Mandanten. Des Weiteren ersuchte er zur Untermauerung des Vorbringens der homo- bzw. bisexuellen Orientierung

des Beschwerdeführers um eine Befragung diverser Zeugen. Über diese Beweisanträge wurde bislang nicht befunden. Bei nicht anfechtbaren Entscheiden bzw. Verfügungen kann der Entscheid über die Beweisanträge aber ohnehin im Endurteil erfolgen (vgl. WALDMANN/BICKEL, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 33 N. 38).

E. 4.2

Im Verwaltungsverfahren gilt das Untersuchungsprinzip (Art. 12 ff. VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Die Behörden sorgen - unter Vorbehalt der Mitwirkungspflichten der Parteien - hierbei für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts (BGE 140 I 285 E. 6.3.1). Das Verwaltungsrechtspflegeverfahren ist vom Grundsatz der Schriftlichkeit geprägt (MOSER ET AL., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 3.86 S. 183 m.H.) und ein Anspruch auf eine mündliche Anhörung besteht nicht (BGE 134 I 140 E. 5.3). Sodann gilt in der Bundesverwaltungsrechtspflege der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 BZP [SR 273]). Die Beweiswürdigung ist vor allem darin frei, dass sie nicht an bestimmte starre Beweisregeln gebunden ist, die dem Richter genau vorschreiben, wie ein gültiger Beweis zustande komme und welchen Beweiswert die einzelnen Beweismittel im Verhältnis zueinander haben (BGE 130 II 482 E. 3.2 m.H.).

E. 4.3

Von den Parteien angebotene Beweise sind abzunehmen, sofern diese geeignet sind, den rechtserheblichen Sachverhalt zu erhellen (Art. 33 VwVG). Kommt die Behörde indes zur Überzeugung, die Akten erlaubten die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder die behauptete Tatsache sei für die Entscheidung der Streitssache nicht von Bedeutung, kann sie auf die Erhebung weiterer Beweise verzichten, ohne durch diese antizipierte Beweiswürdigung den Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV zu verletzen (vgl. zum Ganzen BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.).

E. 4.4

Im vorliegenden Fall erschliesst sich der entscheidswesentliche Sachverhalt in hinreichender Weise aus den Akten. Was die Befragung des Beschwerdeführers anbelangt, so erhielt dieser vor Erlass der angefochtenen Verfügung und auch während des Rechtsmittelverfahrens (BVGer-act. 1 und act. 14) Gelegenheit, sich zur Angelegenheit schriftlich zu äussern. Wesentlich Neues wäre bei einem Parteiverhör nicht zu erwarten. Das gleiche gilt für die Zeugen betreffend seine sexuellen Ausrichtung. Von der beantragten Beweisvorkehr kann deshalb in antizipierter Beweiswürdigung ohne Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör abgesehen werden (BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.).

E. 5.1

Das Wiedererwägungsverfahren ist im Asylrecht spezialgesetzlich geregelt (vgl. Art. 111b ff. AsylG). Ein entsprechendes Gesuch ist dem SEM innert 30 Tagen nach Entdeckung des Wiedererwägungsgrundes schriftlich und begründet einzureichen; im Übrigen richtet sich das Verfahren nach den revisionsrechtlichen Bestimmungen von Art. 66-68 VwVG (Art. 111b Abs. 1 AsylG).

E. 5.2

Das Wiedererwägungsgesuch bezweckt primär die Anpassung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der

Sachlage (BVGE 2014/39 E. 4.5 m.w.H.). Falls die abzuändernde Verfügung unangefochten blieb oder ein eingeleitetes Beschwerdeverfahren mit einem blossen Prozessentscheid abgeschlossen wurde, können auch Revisionsgründe einen Anspruch auf Wiedererwägung begründen (vgl. zum sog. «qualifizierten Wiedererwägungsgesuch» BVGE 2013/22 E. 5.4 m.w.H. sowie Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 17 E. 2.a). Darüber hinaus sind Revisionsgründe, welche sich auf Beweismittel abstützen, welche erst nach Abschluss eines Beschwerdeverfahrens entstanden sind, stets unter dem Titel der Wiedererwägung bei der Vorinstanz einzubringen, da solche neu entstandenen Beweismittel keine Grundlage für ein Revisionsverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht darstellen können (Art. 45 VGG i.V.m. Art. 123 Abs. 2 Bst. a [letzter Satz] BGG; vgl. BVGE 2013/22).

E. 5.3

Beweismittel sind neu, wenn sie entweder neu erfahrene erhebliche Tatsachen belegen oder geeignet sind, Tatsachen zu belegen, die zwar im früheren Verfahren bekannt gewesen, aber zum Nachteil der gesuchstellenden Person unbewiesen geblieben sind (BGE 127 V 353 E. 5b). Sollen bereits vorgebrachte Tatsachen mit den neuen Mitteln bewiesen werden, so hat die Person auch darzutun, dass sie die Beweismittel im früheren Verfahren nicht beibringen konnte (BGE 127 V 358 E. 5b, 110 V 141 E. 2, 293 E. 2a, 108 V 171 E. 1). Erheblich ist ein Beweismittel, wenn angenommen werden muss, es hätte zu einem anderen Urteil geführt, falls das Gericht im Hauptverfahren hiervon Kenntnis gehabt hätte (Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl., 2015, S. 490).

E. 6.1

In ihrer abweisenden Verfügung stellte die Vorinstanz fest, das Gesuch des Beschwerdeführers werde als (einfaches) Wiedererwägungsgesuch entgegengenommen. Das Bundesverwaltungsgericht habe festgestellt, dass die Anwendung von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG verhältnismässig sei. Es bestünden keine Hinweise dafür, dass im vergangenen Jahr sich daran etwas geändert haben sollte. Sein Vorbringen, er sei an Hepatitis-B erkrankt und habe im Heimatland kein tragfähiges soziales Beziehungsnetz sei abzuweisen, zumal er sich nach Art. 83 Abs. 7 AuG nicht auf das Wegweisungsvollzugshindernis der Unzumutbarkeit berufen könne. Ausserdem sei festzuhalten, dass er in seinem Wiedererwägungsgesuch zu seinen gesundheitlichen Beeinträchtigungen keinen neuen Sachverhalt oder neue Beweismittel vorbringe und sich lediglich auf gleichlautende Vorbringen beziehe, zu welchen das BVGer im erwähnten Urteil bereits Stellung genommen habe. Hinsichtlich seines Vorbringens, er könne seine in Basel lebende, siebenjährige Tochter nicht in der Schweiz zurücklassen, sei anzumerken, dass sein Familienverhältnis bis anhin nicht aktenkundig gewesen sei und er das Abstammungsverhältnis mit keinerlei Beweismitteln belegen könne. Auch unter der Annahme, dass er eine siebenjährige Tochter hätte, wäre dies in Anbetracht des Alters der Tochter kein zulässiger Wiedererwägungsgrund, sei die 30-tägige Frist doch abgelaufen.

E. 6.2

In der Beschwerde liess der Beschwerdeführer dagegen vorbringen, er habe eine neunjährige Tochter in der Schweiz, für welche er sorgen müsse und mit welcher er nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug zusammen leben möchte. Er leide an einer chronischen Hepatitis-B-Erkrankung, einer Neurofibromatose von Recklinghausen, erheblichen Wirbelsäulenproblemen und habe psychischen sowie körperliche Schäden nach

längerem Drogen- und Alkoholabusus. Er sei auf regelmässige Medikation, aber auch ärztliche Kontrollen und Behandlungen angewiesen. Insbesondere moderne Hepatitis-Medikamente seien sehr teuer. Diese seien in Guinea nicht erhältlich. Ein Wegweisungsvollzug in sein Heimatland hätte für ihn abgesehen von der Gefahr einer politischen Verfolgung verheerende gesundheitsgefährdende Auswirkungen. Er sei homosexuell bzw. bisexuell. Homosexuelle Handlungen seien in Guinea nicht nur strafbar, sondern würden moralisch als höchst verwerflich eingestuft. Er sei schon in jungen Jahren wegen seiner sexuellen Neigung verstossen worden. Bei einer Rückkehr wäre er als Homosexueller an Leib und Leben gefährdet. Des Weiteren befürchte er Racheakte von Personen, gegen welche er in verschiedenen Strafverfahren in der Schweiz ausgesagt habe. Bei einer Rückkehr würde er unter starken psychischen Druck kommen. Dies würde nicht nur zu einer erneuten Suizidalität und Depressivität führen, sondern ihn auch in die Arme der Behörden oder schlechte Kreise drängen. Gemäss Art. 8 EMRK habe er einen Anspruch darauf, mit seiner Tochter eine Beziehung zu pflegen und seine väterlichen Pflichten und Rechte wahrnehmen zu können.

E. 6.3

Replikweise liess der Beschwerdeführer ergänzend vorbringen, wegen seinen dermatologischen Problemen sei er aktuell bei Dr. Schaefer in Behandlung und es sei vorgesehen, dass er sich am 13. November 2018 einer Operation unterziehe. Für den Fall einer erzwungenen Rückkehr in sein Heimatland müsse insbesondere seine psychische Verfassung einer einlässlichen fachärztlichen Abklärung unterzogen werden, was in den letzten Monaten nicht habe stattfinden können, da er in der Ausschaffungshaft psychiatrisch nur sehr unregelmässig und nur sehr symptomatisch medikamentös behandelt werde, obschon er eigentlich psychotherapeutisch betreut hätte werden müssen. Es werde beantragt, eine psychiatrische Begutachtung durch einen unabhängigen Facharzt in Auftrag zu geben. Er könne seine sexuelle Ausrichtung durch Nennung diverser persönlicher Kontakte konkretisieren. Dazu liess er eine Liste einreichen und liess die Befragung von diversen Zeugen beantragen. Bezüglich seiner Tochter liess er mitteilen, dass er über keine Unterlagen verfüge.

E. 7.1

Nach Prüfung der Akten kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Vorinstanz das Wiedererwägungsgesuch aus den nachfolgend genannten Gründen zu Recht abgelehnt hat.

E. 7.2

Der Beschwerdeführer beruft sich darauf, eine sieben- bzw. neunjährige Tochter zu haben, welche bei ihrer Tante in Basel lebe. Während des gesamten Verfahrens der Aufhebung seiner vorläufigen Aufnahme in der Schweiz, welches das zuständige Migrationsamt am 20. Juni 2014 eingeleitet hatte, hat der Beschwerdeführer nicht erwähnt, dass er eine Tochter haben soll. Demzufolge kann es nicht als glaubhaft erachtet werden, dass er Vater sein soll. Bis dato konnte er auch nicht nachweisen, dass er tatsächlich eine Tochter hat.

E. 7.3

Auf Beschwerdeebene beruft sich der Beschwerdeführer darauf, er sei homosexuell bzw. bisexuell. Homosexuelle Handlungen seien in Guinea nicht nur strafbar, sondern würden moralisch als höchst verwerflich eingestuft. Er sei schon in jungen Jahren wegen seiner sexuellen Neigung verstossen worden. Dieses Begehren kann nicht Gegenstand des

vorliegenden Verfahrens sein (vgl. E. 1.2). Dennoch wird festgestellt, dass die Vorinstanz korrekt festhielt, dass dieses Vorbringen als nachgeschoben und nicht glaubhaft gelten muss. Der Beschwerdeführer hat weder im Rahmen des Asylverfahrens noch im Verfahren der Aufhebung seiner vorläufigen Aufnahme je erwähnt, homo- bzw. bisexuell zu sein. Die mit der Replik eingereichte "Liste von Personen betreffend Kontakt/Beziehung zu Herrn Diallo" ändert nichts an dieser Einschätzung.

E. 7.4

Bezüglich der vorgebrachten Krankheiten (inkl. drohende Suizidalität) und der eingereichten ärztlichen Berichte der Jahre 2009 und 2015 kann festgehalten werden, dass es sich dabei nicht um neue Beweismittel handelt. Diese wurden vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Entscheid berücksichtigt (Urteil F-2688/2016 vom 28. Juni 2017 E. 10). Dabei ist das BVGer zum Schluss gekommen, dass der Beschwerdeführer sich einerseits aufgrund der Medikation in einem guten Allgemeinzustand befindet und die medizinische Behandlung des Beschwerdeführers in Guinea sichergestellt ist. Das Risiko, dass er bei seiner Rückkehr eine Verschlechterung seines wesentlichen Gesundheitszustands erfahren würde, weil er aus finanziellen Gründen nicht oder nicht rechtzeitig adäquate medizinische Hilfe erhalten würde, ist unter den gegebenen Umständen weitgehend spekulativ. Bezüglich der bevorstehenden Operation vom 13. November 2018 aufgrund eines dermatologischen Problems kann ebenfalls auf das erwähnte Urteil verwiesen werden (E. 10.4). Demnach sind dermatologische Erkrankungen auch in seinem Heimatland behandelbar. Es kann diesbezüglich nicht von einer nachträglichen Veränderung des Sachverhaltes gesprochen werden. Somit ist bei gegebener Sachlage dem Antrag einer psychiatrischen Begutachtung durch einen unabhängigen Facharzt nicht stattzugeben.

E. 7.5

Des Weiteren liess der Beschwerdeführer vorbringen, er befürchte Racheakte der Personen, gegen welche er in verschiedenen Strafverfahren in der Schweiz ausgesagt habe. Auch auf dieses Vorbringen ist das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil eingegangen. Das BVGer ist zum Schluss gekommen, dass keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine konkrete Gefährdung im Heimatland vorlägen, zumal der Beschwerdeführer auch die Möglichkeit habe, mit der Wahl seines Wohnsitzes im Heimatland einer direkten Konfrontation auszuweichen (vgl. E. 8.4). Es kann auch diesbezüglich nicht von einer nachträglichen Veränderung des Sachverhaltes gesprochen werden.

E. 8

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 9

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 1'500.- festzusetzen (Art. 13 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

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