



Abteilung V
E-1162/2020

Urteil vom 17. März 2020

Besetzung

Einzelrichter Lorenz Noli,
mit Zustimmung von Richterin Christa Luterbacher,
Gerichtsschreiber Kevin Schori.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Pakistan,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Wegweisung und Wegweisungsvollzug (Beschwerde gegen
Wiedererwägungsentscheid);
Verfügung des SEM vom 6. Februar 2020.

Sachverhalt:**A.****A.a**

Der Beschwerdeführer suchte am 14. Juni 2016 in der Schweiz um Asyl nach.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte er im Wesentlichen geltend, in Gefahr gewesen zu sein und aus seiner Heimat geflohen zu sein, da sein Vater einem indischen Staatsangehörigen Schutz gewährt habe und daraufhin im Jahr 2012 vom pakistanischen Militär getötet worden sei.

A.b Mit Verfügung vom 19. August 2019 lehnte das SEM sein Asylgesuch aufgrund der Unglaubhaftigkeit seiner Vorbringen ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an. Auf eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde trat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 14. November 2019 nicht ein, womit der Asylentscheid in Rechtskraft erwachsen ist.

B.**B.a**

Am 20. Dezember 2019 reichte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein Wiedererwägungsgesuch ein. Darin beantragte er die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 19. August 2019 in den Dispositivziffern 3 und 4 (Vollzug der Wegweisung) mit der Feststellung, dass die Wegweisung gegenwärtig unzulässig beziehungsweise unzumutbar sei. Bei ihm sei bei einer (...) kürzlich (...) (eine chronische [...]) diagnostiziert worden. Eine geeignete Behandlung sei noch nicht gefunden. Es sei daher die Nachkontrolle zum Therapieerfolg abzuwarten und über eine Wegweisung erst nach diesem Zeitpunkt zu entscheiden. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde beantragt, der Vollzug der Wegweisung sei auszusetzen und das Migrationsamt anzuweisen, bis zum Entscheid über das vorliegende Gesuch von Vollzugsmassnahmen abzusehen sowie ihm die Bezahlung der Verfahrenskosten sowie eines Kostenvorschusses zu erlassen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass bei ihm am (...) November 2019 anlässlich einer Untersuchung im Spital wegen chronischen (...) eine chronische (...) diagnostiziert worden sei. Eine entsprechende Nachkontrolle zum Therapieerfolg habe noch nicht stattgefunden. Ohne Therapie verlaufe diese Erkrankung häufig schwer und könnte schliesslich auch zum Tod führen. Gemäss Arztzeugnis vom (...) Novem-

ber 2019 sei es medizinisch indiziert, zumindest den Verlauf und Therapieerfolg in der Schweiz abzuwarten. Eine Kontrolle sei in den nächsten zwei bis drei Wochen vorgesehen. Mit dem schlechten gesundheitlichen Zustand seien die Umstände, welche eine Wegweisung nach Pakistan als zumutbar erachten liessen, nicht mehr gegeben. Die Situation des pakistanischen Gesundheitssystems sei äusserst prekär. Es könne zurzeit nicht garantiert werden, dass der Beschwerdeführer im Falle einer Rückkehr eine lückenlose Therapie erhalte. Es sei allgemein nicht sichergestellt, ob die Therapie in Pakistan vorhanden sei. Es sei ausserdem nicht davon auszugehen, dass er die notwendige medizinische Behandlung – sofern überhaupt vorhanden – bezahlen könne.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer ein Zeugnis seines Hausarztes vom (...) November 2019 zu den Akten.

B.b Am 15. Januar 2020 reichte der Beschwerdeführer drei weitere Arztberichte (vom [...] November 2019, [...] und [...] Dezember 2019) ins Recht und führte aus, dass die Therapie bisher nicht angeschlagen habe und noch offenstehe, ob er auf die Behandlung mit (...) anspreche. Aus den Therapiemisserfolgen sei zu schliessen, dass eine erfolgreiche Therapie in Pakistan, insbesondere in der Region Kaschmir, für ihn noch unwahrscheinlicher zugänglich sein werde. Da zunächst mit den gängigsten Therapien begonnen worden sei, sei die Verfügbarkeit einer Therapie in Pakistan mit jedem Therapiemisserfolg wohl noch weiter eingeschränkt.

C.

Mit Verfügung vom 6. Februar 2020 – eröffnet tags darauf – wies das SEM das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers ab, erklärte die Verfügung vom 19. August 2019 für rechtskräftig und vollstreckbar und stellte fest, dass einer allfälligen Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zukomme. Ferner hiess die Vorinstanz das Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten gut und verzichtete auf die Erhebung von Gebühren.

D.

Mit dagegen erhobener Beschwerde vom 27. Februar 2020 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 6. Februar 2020 in den Dispositivziffern 1, 2 und 4 und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zwecks Neuurteilung und vollständiger Sachverhaltserhebung beziehungsweise -berücksichtigung. Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, die Verfügung vom 19. August 2019 wiedererwägungsweise in den Dispositivziffern

3 und 4 aufzuheben und festzustellen, dass die Wegweisung gegenwärtig unzulässig beziehungsweise unzumutbar sei. In prozessualer Hinsicht sei ihm die Bezahlung der Verfahrenskosten und des Kostenvorschusses zu erlassen, die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen sowie vom Vollzug der Wegweisung abzusehen, bis das Gericht in der Sache entschieden habe.

Der Beschwerdeführer reichte zur Untermauerung seiner Vorbringen vier bereits bei der Vorinstanz eingereichte Arztberichte (vgl. oben Bst. B.) zu den Akten.

E.

Am 28. Februar 2019 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung per sofort einstweilen aus.

F.

Die vorinstanzlichen Akten lagen dem Bundesverwaltungsgericht am 28. Februar 2020 in elektronischer Form vor (vgl. Art. 109 Abs. 6 AsylG).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

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).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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 Art. 108

Abs. 6 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

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

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

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 (Art. 111b Abs. 1 AsylG).

In seiner praktisch relevantesten Form bezweckt das Wiedererwägungsgesuch die Änderung einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung an eine nachträglich eingetretene erhebliche Veränderung der Sachlage (vgl. 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 (zum sogenannten "qualifizierten Wiedererwägungsgesuch" vgl. BVGE 2013/22 E. 5.4 m.w.H.).

Das SEM hat die Eingabe vom 20. Dezember 2019 als Wiedererwägungsgesuch qualifiziert und ist auf das Gesuch eingetreten, so dass das Bundesverwaltungsgericht zu prüfen hat, ob es in zutreffender Weise das Bestehen der geltend gemachten Wiedererwägungsgründe verneint und an seiner ursprünglichen Verfügung festgehalten hat.

5.

5.1 Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid damit, dass weder aus dem Wiedererwägungsgesuch noch aus den Akten hervorgehe, dass die notwendige medizinische Behandlung des Beschwerdeführers im Heimatland nicht zur Verfügung stehe und die Rückkehr zu einer raschen und lebensbedrohenden Situation führen würde. So sei den ersten ärztlichen Berichten zu entnehmen, dass er mit den Medikamenten (...) und (...) gegen die chronische (...) behandelt worden sei und er gegenwärtig mit (...) behandelt werde, da sich gemäss seinen Angaben keine Besserung eingestellt habe. Die genannten Medikamente mit den entsprechenden Wirkstoffen respektive deren Generika seien in Pakistan erhältlich, womit eine weiterführende Medikation gewährleistet sei. Zudem befänden sich nebst zahlreichen öffentlichen und privaten Spitälern in ganz Pakistan auch in der Nähe des Herkunftsorts des Beschwerdeführers zwei Spitäler. Ausserdem stehe ihm die Möglichkeit offen, Rückkehrhilfe zu beantragen, um damit in einer ersten Phase die Behandlungskosten in seiner Heimat bezahlen zu können.

5.2 Dem wurde in der Beschwerde zur Hauptsache entgegnet, dass das SEM seinen Entscheid lediglich mit der Erhältlichkeit der sich bereits als untauglich erwiesenen Medikamente in Pakistan begründet habe. Der Hinweis auf sich in der Nähe des Herkunftsorts des Beschwerdeführers befindliche Spitäler und die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Rückkehrhilfe sei untauglich, da sowohl die Art der Behandlung als auch deren Kosten zum jetzigen Zeitpunkt nicht abzuschätzen seien. Das SEM habe somit den Sachverhalt unvollständig erhoben. Es wäre gehalten gewesen, eine entsprechende Einschätzung der behandelnden Ärzte und Ärztinnen abzuwarten und aufgrund eines Therapieerfolgs die Zumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung zu prüfen.

6.

6.1 Gemäss Art. 6 AsylG in Verbindung mit Art. 12 VwVG stellt die Asylbehörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Die Sachverhaltsfeststellung ist dabei unvollständig, wenn die Behörde trotz der geltenden Untersuchungsmaxime den Sachverhalt nicht von Amtes wegen abgeklärt hat, oder nicht alle für den Entscheid wesentlichen Sachumstände berücksichtigt wurden (vgl. dazu BENJAMIN SCHINDLER, in: Auer/Müller/Schindler (Hrsg.), VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 49, Rz. 28, S. 676 f.). Ihre Grenze findet die Untersuchungspflicht allerdings in der Mitwirkungspflicht des Asylsuchenden (vgl. Art. 8 AsylG).

6.2 Hinsichtlich einer allfälligen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aufgrund der gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers erscheint der Sachverhalt nicht vollständig abgeklärt. Aufgrund der gegenwärtig vorliegenden Informationen ist es dem Gericht nicht möglich, sich ein verlässliches Bild über die tatsächliche Schwere der Erkrankung des Beschwerdeführers wie auch über die dem Betroffenen in seinem Heimatland zur Verfügung stehenden adäquaten Behandlungsmöglichkeiten zu machen. So ist – wie von ihm zu Recht moniert – noch gar nicht erstellt, welche Behandlung respektive welche Medikamente bei ihm überhaupt zum Therapieerfolg führen können. Gemäss den Arztberichten vom (...) und (...) Dezember 2019 sprach er weder auf eine seit dem (...) November 2019 bestehende (...) -Therapie mit dem Medikament (...) noch auf eine darauffolgende Therapie mit dem Medikament (...) an (vgl. vorinstanzliche Akten [...] -3/10). Ob die am 20. Dezember 2019 begonnene Therapie mit (...) zwischenzeitlich Erfolg zeitigte, geht aus den Akten nicht hervor. Unter diesen Umständen ist nicht nachvollziehbar, weshalb das SEM die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aufgrund der Verfügbarkeit von Medikamenten in Pakistan prüfte, welche beim Beschwerdeführer gerade keine Besserung der Symptome bewirkten und für eine mögliche Therapie von den ihn behandelnden Ärzten bereits ausdrücklich ausgeschlossen wurden. Eine Prüfung der Therapiemöglichkeiten an seinem Herkunftsort – sowie der konkrete Zugang des Beschwerdeführers dazu – kann somit zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht vorgenommen werden. Das SEM hat somit über das Wiedererwägungsgesuch entschieden, ohne die erforderlichen Abklärungen abzuwarten beziehungsweise vorzunehmen.

6.3 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5). Vorliegend kann es nicht am Bundesverwaltungsgericht liegen, Fehler des SEM auf Beschwerdeebene systematisch zu beheben und damit die Vorinstanz gleichsam von einer sorgfältigen Verfahrensführung zu entbinden, zumal dem Betroffenen durch ein solches Vorgehen eine Instanz verloren ginge. Somit fällt eine Heilung der festgestellten Mängel in der angefochtenen

Verfügung nicht in Betracht (vgl. zum Ganzen BVGE 2009/53 E. 7.3). Angesichts der Rückweisung der Sache erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den in reformatorischer Hinsicht gestellten Rechtsbegehren.

6.4 Im vorliegenden Fall ist es angezeigt, die Sache hinsichtlich der Prüfung etwaiger Vollzugshindernisse an das SEM zurückzuweisen, da die Erstellung des Sachverhalts bezüglich der gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers weiterer Abklärungen bedarf.

Die Vorinstanz hat in einem ersten Schritt abzuklären, welche Therapien (medikamentös wie allfällig auch operativ) zur Behandlung des Beschwerdeführers notwendig sind und gemäss ärztlicher Einschätzung im vorliegenden Einzelfall medizinisch auch zu einem Therapieerfolg führen können. Hierzu sind aktuelle ärztliche Berichte einzuholen. In einem weiteren Schritt hat die Vorinstanz einzelfallspezifisch zu klären, ob beziehungsweise wo und in welcher Form und unter welchen Konditionen diese Therapien im Heimatland des Beschwerdeführers erhältlich sind. Gestützt auf diese Abklärungen ist sodann letztlich die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs neu zu beurteilen.

7.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als die vorinstanzliche Verfügung vom 6. Februar 2020 aufzuheben und zur erneuten Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ist damit gegenstandslos geworden.

Anlass zur Ausrichtung einer Parteientschädigung nach Art. 64 VwVG besteht trotz Obsiegens im Kassationsantrag (Aufhebung der angefochtenen Verfügung) nicht, da der Beschwerdeführer bislang nicht rechtsvertreten ist und nicht davon auszugehen ist, ihm wäre für die selber verfasste Beschwerde bereits verhältnismässig hohe Kosten erwachsen. Solche werden auch nicht geltend gemacht.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Der Entscheid vom 6. Februar 2019 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Lorenz Noli

Kevin Schori

Versand: