**Bundesverwaltungsgericht**

**Tribunal administratif fédéral**

**Tribunale amministrativo federale**

**Tribunal administrativ federal**

Abteilung V
E-2602/2010
{T 0/2}

# Urteil vom 14. Mai 2010

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richterin Christa Luterbacher,
Richter Jean-Pierre Monnet,
Gerichtsschreiberin Carmen Fried.

Parteien

**A.**_____, Kosovo,
deren Lebenspartner
**B.**_____, Mazedonien,
und deren Kinder
**C.**_____,
**D.**_____,
**E.**_____,
alle vertreten durch lic. iur. Patricia Müller,
Gesuchstellende,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM)**,
Quellenweg 6, 3003 Bern.

Gegenstand

Revision; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. September 2009 / E-(...).

## Sachverhalt:

**A.**
Der mazedonische Gesuchsteller B._____ suchte (...) 1994 ein erstes Mal in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 1. Juni 1994 stellte das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF, ab 1.1.2005: BFM) fest, er erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung und den Vollzug an. Die dagegen bei der vormals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) erhobene Beschwerde wurde mit Urteil vom 25. Juli 1994 abgewiesen. Am (...) 1994 reiste der Gesuchsteller nach F._____ zurück.

**B.**
B._____, der von seiner aus Kosovo stammenden Lebenspartnerin A._____, mit welcher er nach Brauch verheiratet ist, begleitet war, suchte am 4. April 2002 ein zweites Mal in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 12. August 2002 stellte das BFF fest, die Gesuchstellenden erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte die Asylgesuche ab und ordnete die Wegweisung sowie den Vollzug an.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 4. September 2002 erhoben die Gesuchstellenden gegen diesen Entscheid bei der ARK Beschwerde.

Die Gesuchstellerin A._____ gebar am (...) die Tochter C._____ und am (...) den Sohn D._____.

Mit Urteil vom 16. Februar 2006 wies die ARK die Beschwerde der Gesuchstellenden ab.

**C.**
Die Gesuchstellerin A._____ deponierte am 5. Juli 2006 durch ihre Rechtsvertreterin beim BFM eine als "Gesuch um Wiedererwägung" bezeichnete Eingabe, welche in der Folge an die ARK zur Behandlung als Revisionsgesuch weitergeleitet wurde. Darin wurde in der Hauptsache beantragt, es sei wiedererwägungsweise festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung unzulässig und unzumutbar sei und demzufolge der Aufenthalt der Gesuchstellerin in Form der vorläufigen Aufnahme zu regeln. Zur Stützung der Vorbringen wurden Arztberichte der Psychiatrischen Klinik G._____ vom 24. Mai und 5. Juli 2006 sowie des Externen psychiatrischen Dienstes (EPD) H._____ vom

23. Juni 2006 zu den Akten gereicht. Mit Zwischenverfügung vom 19. Juli 2006 forderte der Instruktionsrichter der ARK die Gesuchstellerin auf, innert Frist eine Revisionsverbesserung nachzureichen, und er teilte ihr gleichzeitig mit, es stehe ihr offen, die übrigen Familienmitglieder in das Revisionsgesuch einzubeziehen. Mit Eingabe vom 27. Juli 2006 reichte die Gesuchstellerin durch ihre Rechtsvertreterin fristgerecht die geforderte Revisionsverbesserung nach und beantragte, es seien auch der Ehemann und die zwei gemeinsamen Kinder in das Revisionsverfahren einzubeziehen.

**D.**
Mit Urteil der ARK vom 18. September 2006 wurde das Revisionsgesuch gutgeheissen, das Urteil der ARK vom 16. Februar 2006 im Vollzugspunkt aufgehoben und das Beschwerdeverfahren (diesbezüglich) wieder aufgenommen. Des Weiteren wurde darauf hingewiesen, dass die Gesuchstellenden den Beschwerdeentscheid in der Schweiz abwarten könnten.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, es sei davon auszugehen, dass die bei der Gesuchstellerin festgestellte Symptomatik eines posttraumatischen Belastungssyndroms bereits vor der Einreise in die Schweiz und damit bereits während des ordentlichen Verfahrens vorhanden gewesen sei. Zu jenem Zeitpunkt sei jedoch nicht bekannt gewesen, dass eine ernsthafte psychische Erkrankung und somit ein Leiden mit medizinischer Indikation vorgelegen habe, die auf einer früher erlittenen Z._____ fussen dürfe. Dieser Umstand habe erst im Revisionsverfahren, aufgrund der nunmehr vorhandenen medizinischen Erkenntnisse, geltend gemacht werden können. Die Z._____ beziehungsweise die daraus resultierende posttraumatische Belastungsstörung (ICD-10, F 43.1; nachfolgend: PTBS) und Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion und Angst gemischt (IDC-10, F 43.22) sei als neue und erhebliche Tatsache im Sinne von Art. 66 Abs. 2 Bst. a des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) zu qualifizieren.

**E.**
Am 1. Januar 2007 wurde das bei der ARK anhängig gemachte Verfahren vom Bundesverwaltungsgericht übernommen. Mit Verfügung vom 20. März 2009 forderte das Gericht die Gesuchstellenden auf, innert angesetzter Frist ein aktuelles und detailliertes ärztliches Zeugnis eines ausgewiesenen Facharztes (FMH Psychiatrie) be-

treffend die psychischen Gesundheitsstörungen der Gesuchstellerin beizubringen. Mit Eingabe vom 8. April 2009 kamen die Gesuchstellenden dieser Aufforderung nach und reichten einen Arztbericht von Dr. med. I._____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, (...), vom 26. März 2009 zu den Akten.

**F.**
Mit Urteil (...) 2009 wies das Bundesverwaltungsgericht die im Vollzugspunkt noch hängige Beschwerde ab. Auf die entsprechende Begründung wird, soweit entscheidwesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**G.**
Am 11. April 2010 reichten die Gesuchstellenden durch ihre Rechtsvertreterin beim BFM eine als "Gesuch um Wiedererwägung" betitelte Eingabe ein und beantragten in materieller Hinsicht, es sei festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung zur Zeit unzumutbar sei. Als Folge davon sei der weitere Aufenthalt in Form der vorläufigen Aufnahme zu regeln.

In prozessualer Hinsicht beantragten sie, die Vollzugsbehörden anzuweisen, von Vollzugshandlungen bis zum Entscheid über das Wiedererwägungsgesuch abzusehen. Falls sich das BFM nicht für zuständig halten sollte, sei das Gesuch von Amtes wegen im Sinne eines Revisionsgesuches an das Bundesverwaltungsgericht weiterzuleiten. Auf die entsprechende Begründung des Gesuches wird in den nachfolgen Erwägungen eingegangen.

**H.**
Am 16. April 2010 überwies das BFM die Eingabe der Gesuchstellenden vom 11. April 2010 zusammen mit den Verfahrensakten gestützt auf Art. 8 VwVG dem Bundesverwaltungsgericht. Zur Begründung wurde ausgeführt, es würden primär Revisionsgründe und nicht Gründe geltend gemacht, welche erstinstanzlich im Rahmen eines Wiedererwägungsverfahrens oder erneuten Asylverfahrens zu beurteilen wären. Es werde in erster Linie das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom (...) 2009 als fehlerhaft gerügt.

**I.**
Mit Verfügung vom 22. April 2010 setzte der Instruktionsrichter den Vollzug der Wegweisung gestützt auf Art. 56 VwVG provisorisch aus.

**J.**
Mit Eingabe vom 30. April 2010 (Poststempel) reichten die Gesuchstellenden durch ihre Rechtsvertreterin einen weiteren ärztlichen Bericht der RehaClinic J._____ vom 27. April 2010 ein.

## Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

**1.**
**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet gemäss Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des BFM. Es ist ausserdem zuständig für die Revision von Urteilen, die es in seiner Funktion als Beschwerdeinstanz gefällt hat (vgl. BVGE 2007/21 E. 2.1 S. 242).

**1.2** Vorab ist die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Behandlung der von den Gesuchstellenden als Wiedererwägungsgesuch beim BFM eingereichten Eingabe vom 11. April 2010 zu prüfen, welche vom Bundesamt gestützt auf Art. 8 Abs. 1 VwVG an das Bundesverwaltungsgericht überwiesen wurde.

Entscheidendes Kriterium dafür, ob die neu geltend gemachten Gründe vom Bundesverwaltungsgericht im Rahmen eines Revisionsverfahrens oder vom BFM im Rahmen eines Wiedererwägungsverfahrens zu behandeln sind, ist, ob eine seit Ergehen des Rechtsmittelentscheides nachträglich veränderte Sachlage vorgebracht wird, oder aber Gründe geltend gemacht werden, welche den Rechtsmittelentscheid als von Anfang an mit Mängeln behaftet erscheinen lassen. Nur im letzteren Fall wäre das Revisionsverfahren anwendbar und damit das Bundesverwaltungsgericht zuständig (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 21 E. 1c S. 204).

**1.3** Die Rechtsvertreterin der Gesuchstellenden begründet ihre Eingabe vom 11. April 2010 einerseits damit, dass eine nachträglich veränderte Sachlage vorliege, und andererseits damit, dass ein von der Rechtsberatungsstelle bei der SFH (Schweizerische Flüchtlingshilfe) in Auftrag gegebenes Gutachten vom 8. März 2010 ergebe, dass die von der Gesuchstellerin benötigte medizinische Behandlung in Kosovo, entgegen der Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts im angefochtenen Urteil, nicht gegeben sei. Zur Begründung der nachträg-

lich veränderten Sachlage wird angeführt, dass sich der Gesundheitszustand der Gesuchstellerin seit der Eröffnung des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom (...) 2009 dauerhaft weiter verschlechtert habe, und zudem am (...) mit E._____ eine weitere Tochter auf die Welt gekommen sei.

Als neue Beweismittel wurden ein Auszug aus dem Geburtsregister betreffend E._____, ein ärztlicher Bericht der RehaClinic J._____ vom 24. Februar 2010, ein Versicherungsbericht des Kantonsspitals K._____ vom 9. Februar 2010, ein ärztlicher Bericht des Ambulatoriums Klinik L._____ vom 14. Dezember 2009, ein Schreiben der Mütter- und Väterberatung vom 24. März 2010 sowie ein Gutachten der SFH vom 8. März 2010 betreffend die medizinischen Behandlungsmöglichkeiten in Kosovo und Mazedonien eingereicht.

**1.4**

**1.4.1** Mit der Anrufung der Geburt eines weiteren Kindes am (...) und der dauerhaften Verschlechterung des Gesundheitszustandes der Gesuchstellerin seit Eröffnung des angefochtenen Urteils des Bundesverwaltungsgerichts werden – wie von der Rechtsvertreterin der Gesuchsteller so dargelegt – Gründe vorgebracht, welche auf eine seit Eröffnung des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom (...) 2009 nachträglich veränderte Sachlage hinweisen und daher im Rahmen eines vom BFM zu beurteilenden Wiedererwägungsgesuches zu beurteilen sind. Die Eingabe vom 11. April 2010 ist daher diesbezüglich – zusammen mit den in diesem Zusammenhang eingereichten Beweismitteln – gestützt auf Art. 8 Abs. 1 VwVG dem BFM zur Prüfung rückzuüberweisen.

**1.4.2** Was dagegen das als neues Beweismittel eingereichte Gutachten der SFH vom 8. März 2010 betrifft, so soll mit diesem bewiesen werden, dass das Bundesverwaltungsgericht die medizinische Behandlungsmöglichkeit in Kosovo in seinem Urteil vom (...) 2009 falsch eingeschätzt hat. Mit dieser Rüge wird somit nicht eine nachträglich veränderte Sachlage geltend gemacht, sondern bezogen auf eine bereits im Urteilszeitpunkt bestehende Sach- und Rechtslage Kritik am Urteil geübt. Es stellt sich damit die Frage, ob in diesem Punkt auf das Revisionsgesuch einzutreten ist.

**1.5** Gemäss Art. 45 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) gelten für die Revision von Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts die Art. 121-128 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) sinngemäss. Nach Art. 47 VGG findet auf Inhalt, Form und Ergänzung des Revisionsgesuches Art. 67 Abs. 3 VwVG Anwendung.

**1.6** Mit dem Einreichen des SFH-Gutachtens vom 8. März 2010 machen die Gesuchstellenden sinngemäss den Revisionsgrund neuer erheblicher Tatsachen und Beweismittel geltend (Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG). Da mit ihrer Eingabe vom 11. April 2010 die 90-tägige Frist gemäss Art. 124 Abs. 1 Bst. d BGG offensichtlich erfüllt ist, ist – beschränkt auf diesen Punkt – auf das im Übrigen formgerechte Revisionsgesuch einzutreten.

**2.**
Mit dem ausserordentlichen Rechtsmittel der Revision wird die Unabänderlichkeit und Massgeblichkeit eines rechtskräftigen Beschwerdeentscheides angefochten, dies im Hinblick darauf, dass die Rechtskraft beseitigt wird und über die Sache neu entschieden werden kann (vgl. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, S. 269).

Nicht als Revisionsgründe gelten Gründe, welche die Partei, die um Revision nachsucht, bereits im ordentlichen Beschwerdeverfahren hätte geltend machen können (sinngemäss Art. 46 VGG).

**3.**

**3.1** Die Revision eines Urteils in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann gemäss Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG dann verlangt werden, wenn die ersuchende Partei nachträglich erhebliche Tatsachen erfährt oder entscheidende Beweismittel auffindet, die sie im früheren Verfahren nicht beibringen konnte, unter Ausschluss der Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Entscheid entstanden sind.

**3.2** Da die Gesuchstellenden bereits anlässlich des ordentlichen Verfahrens vorbrachten, die von der Gesuchstellerin benötigte medizinische Behandlung sei in Kosovo nicht erhältlich, machen sie mit vorliegender Eingabe keine neuen Tatsachen geltend, sondern

berufen sich auf die Tatbestandsvariante, nachträglich ein entscheidendes Beweismittel aufgefunden zu haben.

**3.3** Diesbezüglich ist festzuhalten, dass ein neues Beweismittel eben nur dann revisionsrechtlich relevant ist, wenn es trotz hinreichender Sorgfalt vor Abschluss des ordentlichen Verfahrens nicht beschafft werden konnte. Bereits an dieser Voraussetzung fehlt es vorliegend, ist doch nicht einzusehen, weshalb die Gesuchstellenden nicht bereits anlässlich des ordentlichen Verfahrens ein Gutachten bei der SFH in Auftrag hätten geben können.

Des Weiteren ist dem neuen Beweismittel auch die Erheblichkeit abzusprechen. So wird im angefochtenen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts über vier Seiten ausführlich dargelegt, weshalb trotz der ausgewiesenen gesundheitlichen Probleme der Gesuchstellerin ein Wegweisungsvollzug zumutbar ist, und zudem wird explizit auf die Behandlungsmöglichkeiten hingewiesen (E. 5.5). Das neu eingereichte Gutachten der SFH vom 8. März 2010, welches vor allem auf die Kapazitätsprobleme in den Behandlungszentren und damit auf Umstände hinweist, welche von den Gesuchstellenden bereits im ordentlichen Verfahren ausdrücklich angerufen wurden (Eingabe vom 27. November 2006), hätte damit an den Würdigungen im Beschwerdeverfahren nichts zu ändern vermocht, auch wenn es bereits im ordentlichen Verfahren vorgelegen hätte.

Da es dem Beweismittel nach dem Gesagten an der Erheblichkeit fehlt, kann auf eine Erörterung des Umstandes verzichtet werden, dass es erst nach dem revisionsweise angefochtenen Urteil entstanden ist; entsprechende Fragen im Zusammenhang mit Art. 123 Abs. 2 Bst. a BGG können vorliegend demnach offenbleiben.

**3.4** Soweit in der Eingabe vom 11. April 2010 die Möglichkeit des Wegweisungsvollzuges angezweifelt wird, ist festzustellen, dass in diesem Zusammenhang keine neuen Tatsachen vorgebracht werden und die entsprechende Frage im angefochtenen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts abgehandelt wurde. Die diesbezüglichen Ausführungen der Gesuchstellenden stellen damit eine blosse Urteilskritik dar, welche für sich allein revisionsrechtlich nicht relevant ist.

**3.5** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine revisionsrechtlich relevanten Gründe dargetan sind. Das Gesuch um Revision des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom (...) 2009 ist, soweit darauf einzutreten ist, demzufolge abzuweisen.

**4.**
Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten den Gesuchstellenden aufzuerlegen (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Aufgrund des Umstandes, dass auch die im Wiedererwägungsverfahren zu beurteilenden Punkte der Eingabe vom 11. April 2010 vom BFM von Amtes wegen dem Bundesverwaltungsgericht übermittelt wurden, sind sie um die Hälfte zu kürzen und auf Fr. 600.– festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**
Das Revisionsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**
Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden den Gesuchstellenden auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

**3.**
Die Eingabe vom 11. April 2010 wird dem BFM zur Behandlung der in Erwägung 1.4.1 genannten Punkte überwiesen.

**4.**
Dieses Urteil geht an die Rechtsvertreterin der Gesuchstellenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

| Der vorsitzende Richter: | Die Gerichtsschreiberin: |
|---|---|
| Bruno Huber | Carmen Fried |

Versand: