VPB 60.28

(Auszug aus einem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 27. Juni 1995)

Grundsatzentscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission[1].

Art. 14a Abs. 1 und 2 ANAG. Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges.

1. Eine mögliche freiwillige Heimreise steht der vorläufigen Aufnahme zufolge Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges zum vornherein entgegen (E. 8.a).

Eine freiwillige Heimreise ist für einen abgewiesenen kosovo-albanischen Asylbewerber ohne gültige Reisepapiere seit November 1994 nicht mehr möglich (E. 8.b).

2. Eine zwangsweise Rückführung abgewiesener, nicht-krimineller Asylbewerber ohne gültige Reisepapiere ist seit November 1994 nicht mehr möglich (E. 8.c).

3. Das BFF kann eine vorläufige Aufnahme wegen Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges verfügen, wenn der Zeitpunkt der freiwilligen Rückkehrmöglichkeit und derjenige der Möglichkeit des zwangsweisen Vollzugs der Wegweisung unbestimmt und unabsehbar ist oder aber dieser Zeitpunkt zwar absehbar ist, die künftige Phase des unmöglichen Vollzuges aber mindestens ein Jahr dauern wird (E. 8.d).

4. Ist der Wegweisungsvollzug bereits ein Jahr lang unmöglich gewesen und besteht die Unmöglichkeit auf unabsehbare Zeit weiter, muss die vorläufige Aufnahme angeordnet werden (E. 8.e).

Décision de principe de la Commission suisse de recours en matière d'asile[2].

Art. 14a al. 1 et 2 LSEE. Impossibilité de l'exécution du renvoi.

1. La possibilité d'un retour volontaire dans le pays d'origine s'oppose a priori à l'admission provisoire fondée sur l'impossibilité de l'exécution du renvoi (consid. 8.a).

Le retour volontaire au Kosovo d'un demandeur d'asile débouté, sans documents de voyage valables, n'est plus possible depuis novembre 1994 (consid. 8.b).

2. Un refoulement sous la contrainte d'un demandeur d'asile débouté (non criminel) dépourvu de documents de voyage n'est plus possible depuis novembre 1994 (consid. 8.c)

3. L'ODR peut prononcer une admission provisoire fondée sur l'impossibilité de l'exécution du renvoi, lorsqu'il n'est pas possible de déterminer la date à partir de laquelle un retour volontaire ou un refoulement sous la contrainte pourront se réaliser. Il pourra en faire de même lorsque cette date est déterminable, mais que la période pendant laquelle durera l'impossibilité de l'exécution du renvoi dépassera une année au moins (consid. 8.d).

4. Si l'impossibilité de l'exécution du renvoi dure depuis plus d'une année et que cette situation doit persister durant une période indéterminée, l'admission provisoire doit être ordonnée (consid. 8.e).

Decisione di principio della Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo[3].

Art. 14a cpv. 1 e 2 LDDS. Impossibilità dell'esecuzione dell'allontanamento.

1. La possibilità di un ritorno volontario nel Paese d'origine s'oppone alla pronunzia dell'ammissione provvisoria fondata sull'impossibilità dell'esecuzione dell'allontanamento (consid. 8.a).

Il ritorno volontario nel Paese d'origine per un richiedente del Kosovo sprovvisto di documenti di legittimazione validi e la cui domanda d'asilo è stata respinta non è più possibile dal novembre del 1994 (consid. 8.b).

2. L'allontanamento con l'impiego di mezzi di coercizione di richiedenti l'asilo non criminali, sprovvisti di documenti di legittimazione validi e la cui domanda d'asilo è stata respinta, è parimenti impossibile dal novembre del 1994 (consid. 8.c).

3. L'UFR può pronunciare l'ammissione provvisoria fondata sull'impossibilità dell'esecuzione dell'allontanamento, allorquando non è possibile determinare la data a partire dalla quale un ritorno volontario o con l'impiego di mezzi di coercizione potrà essere eseguito. Detto Ufficio potrà fare altrettanto quando tale data è determinabile, ma il periodo durante il quale perdurerà l'impossibilità dell'esecuzione dell'allontanamento superi almeno un anno (consid. 8.d).

4. Se l'impossibilità dell'esecuzione dell'allontanamento perdura già da un anno e se questa situazione tende a persistere per un periodo indeterminato, dev'essere pronunciata l'ammissione provvisoria (consid. 8.e).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Der Beschwerdeführer reichte am 21. September 1990 in der Schweiz ein Asylgesuch ein. Mit Verfügung vom 27. August 1993 lehnte das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) dieses ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an. Die dagegen erhobene Beschwerde vom 25. September 1993 wies die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 8. Februar 1994 ab.

Mit Eingabe vom 13. Oktober 1994 beim BFF ersuchte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter im Wegweisungspunkt um Wiedererwägung der Verfügung des BFF vom 27. August 1993 und des Urteils der ARK vom 8. Februar 1994. Zur Begründung wurde im wesentlichen geltend gemacht, aufgrund nachträglich erfahrener «Undurchführbarkeitstatsachen» würde sich eine veränderte Sachlage ergeben. Beim Versuch, zu Reisepapieren zu gelangen, habe sich die Unmöglichkeit deren Beschaffung herausgestellt.

Aktenmässig belegt beziehungsweise geltend gemacht wurden die folgenden Vorbereitungshandlungen für die Ausreise oder Ausschaffung: Fristansetzung durch die Fremdenpolizei am 16. Februar 1994 zur Beschaffung eines Reisepapieres per 6. März 1994; Besprechung bei der Fremdenpolizei mit dem Beschwerdeführer am 14. März 1994 [auf Vorladung] bezüglich Ausreisepläne; schriftliches Gesuch der Fremdenpolizei beim jugoslawischen Generalkonsulat in Zürich um Ausstellung eines «Putni-List» (Rückreisepapier) am 14. März 1994, unter Beilage einer Passverlustanzeige; Ansetzung der Ausreisefrist per 15. Mai 1994 mit Arbeitsbewilligung bis zum gleichen Tag; Ausreise nach Deutschland mit gefälschter Identitätskarte am 22. Mai 1994; Rücknahme durch die Schweizer Behörden am 1. Juli 1994; Ausschaffungshaft vom 1. bis 26. Juli 1994; neue Ausreisefrist bis 31. Juli 1994; angebliche Vorsprache des Beschwerdeführers in Begleitung eines Zeugen beim jugoslawischen Generalkonsulat am 3. August 1994, ohne in das Haus eingelassen worden zu sein [Wartezeit auf der Strasse angeblich von 09.00 bis 15.30 Uhr]; angeblich wiederholte Telefongespräche des Beschwerdeführers mit seinem Cousin A. H. in Kosovo zwecks Erhalts eines Passes; angebliches
Vorsprechen und Passbeantragen von A. H. auf dem Passbüro in Prishtina; Aktennotizen der Fremdenpolizei über telefonische Rückfragen beim Generalkonsulat am 29. Juni 1994, 11., 19. und 26. Juli 1994 sowie 9. Januar 1995; schriftliche Nachfrage der Fremdenpolizei beim Generalkonsulat vom 17. August 1994. Der Beschwerdeführer stellte sich auf den Standpunkt, angesichts dieser Umstände sei, da auch die Fremdenpolizei jede weitere Bemühung zur Beschaffung von Reisepapieren als aussichtslos erachte, die Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges somit erwiesen.

Am 26. Oktober 1994 wies das BFF das Wiedererwägungsgesuch ab, soweit es darauf eintrat, und stellte fest, dass die Verfügung vom 27. August 1993 sowie das Urteil der ARK vom 8. Februar 1994 rechtskräftig und vollziehbar seien. Zur Begründung führte das BFF im wesentlichen aus, dass es dem Beschwerdeführer zuzumuten gewesen wäre, sich um die Beschaffung der notwendigen Reisepapiere zu kümmern. Infolge der fehlenden Mitwirkung des Beschwerdeführers bei der Papierbeschaffung habe die Fremdenpolizei St. Gallen beim Generalkonsulat der Bundesrepublik Jugoslawien ein Gesuch um Ausstellung eines «Putni-List» gestellt. Die Antwort darauf stehe zur Zeit noch aus. Zudem müsse mit längeren Bearbeitungsfristen von Anträgen auf Ausstellung von Ersatzreisedokumenten durch die jugoslawischen Vertretungen in der Schweiz gerechnet werden. Diese Verzögerungen seien jedoch nicht auf ein unkooperatives Verhalten dieser Vertretungen zurückzuführen, sondern auf die mit der Überprüfung der heutigen Staatsangehörigkeit der Betroffenen verbundenen Abklärungen vor Ort.

Der Beschwerdeführer beantragt mit Eingabe vom 28. November 1994 die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Der Beschwerdegegner sei anzuweisen, auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten. Der Vollzug der Wegweisung sei auszusetzen. Die Begründung folgt im wesentlichen derjenigen des Wiedererwägungsgesuchs vom 13. Oktober 1994. Ergänzend wird ausgeführt, dass die angefochtene Verfügung den Anspruch auf rechtliches Gehör verletze, indem die Vorinstanz sich weigere, den geschuldeten Entscheid betreffend Eintreten und Undurchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs zu fällen.

Mit Zwischenverfügung vom 22. Dezember 1994 wurde das Gesuch um Aussetzung des Vollzugs der Wegweisung, soweit darauf einzutreten war, abgewiesen. Gleichzeitig wurde bei der Fremdenpolizei des Kantons St. Gallen einen Bericht über die Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs eingeholt.

Das BFF stellte in seiner Vernehmlassung vom 10. März 1995 den Antrag auf Sistierung des Beschwerdeverfahrens, eventualiter Abweisung der Beschwerde. Im gleichen Schreiben konstatierte es allerdings, das heute auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten wäre und begründet materiell, weshalb diesfalls das Gesuch abzuweisen wäre.

Die ARK heisst die Beschwerde gut und weist das BFF an, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

Aus den Erwägungen:

3. Von einer in der Vernehmlassung vom 10. März 1995 durch das BFF beantragten Sistierung ist abzusehen. Es besteht kein Anlass, die weitere Entwicklung abzuwarten. Eine Beschwerde ist so zu entscheiden, wie sich die Sachlage zur Zeit ergibt.

4. Die ARK beschränkt sich bei der Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide in konstanter Praxis auf die Überprüfung der Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Gesuch nicht eingetreten ist (vgl. VPB 58.54 mit weiteren Hinweisen; VPB 59.49). Die Beurteilungszuständigkeit der Beschwerdeinstanz ist somit darauf beschränkt, im Fall der Begründetheit des Rechtsmittels die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgehen zu lassen. Eine neue Verfügung an Stelle der aufgehobenen hätte gegebenenfalls die Vorinstanz zu treffen (vgl. Gygi Fritz, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 231).

a. Im vorliegenden Fall hat allerdings die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 10. März 1995 folgendes verlauten lassen: «Am 28. November 1994 ordnete das Verkehrsministerium in Belgrad weitere Restriktionen für die Einreise seiner eigenen Staatsangehörigen an. Die neuen Richtlinien haben die momentane Rückreise von abgewiesenen Asylbewerbern aus Westeuropa nach Restjugoslawien erheblich erschwert. Ab diesem Zeitpunkt konnte das BFF denn auch lediglich in wenigen Einzelfällen Putni-List für Kosovo-Albaner erwirken. Das BFF geht davon aus, dass seit dem Inkrafttreten der Richtlinien vom 28. November 1994 für abgewiesene Asylbewerber aus Kosovo albanischer Ethnie die selbständige Rückreise zum heutigen Zeitpunkt schwierig ist (...). Die Einreisemöglichkeit für einzelne weggewiesene Asylbewerber nach Jugoslawien hängt heute vielmehr vom guten Willen der Grenzbehörden ab.» Die Vorinstanz zieht daraus den Schluss: «Nach der Beschwerdeeinreichung ist mit dem Erlass der Richtlinien vom 28. November 1994 eine neue Situation eingetreten, welche die selbständige Ausreise erheblich erschwert hat. Demnach wäre aus heutiger Sicht auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten (weil seit Erlass der angefochtenen Verfügung wesentlich
veränderte Sachlage), dieses indessen abzuweisen. Dies weil mit Kreisschreiben vom 18. Januar 1995 die Ausreisefrist für den Beschwerdeführer bis zum 31. Mai 1995 erstreckt wurde, demnach heute kein zwangsweiser Vollzug der Wegweisung zur Diskussion steht und somit auch kein Raum für die Anordnung einer Ersatzmassnahme besteht.»

Diese Einschätzung der Vorinstanz trifft auch nach Meinung der ARK offensichtlich zu. Die zum Eintreten auf das Wiedererwägungsgesuch verpflichtende Veränderung der Sachlage besteht insbesondere in den neuen Richtlinien des rest-jugoslawischen Verkehrsministeriums in Belgrad vom November 1994, welche massive Restriktionen für die Wiedereinreise abgewiesener Asylbewerber aus Westeuropa einführten. Während die Möglichkeit von Rückschaffungen schon während des Sommers 1994 schleichend erschwert wurde und die Zahl erwirkter Rückreisepapiere (Putni-List) und gelungener Rückschaffungen immer kleiner wurde, ist diese konkrete Massnahme der rest-jugoslawischen Behörden, die eine wesentliche Veränderung darstellt, nach Erlass der angefochtenen Verfügung erfolgt. Sie stellt folglich die damalige Richtigkeit des

Nichteintretens nicht in Frage, jedoch können im Beschwerdeverfahren auch nach Erlass der angefochtenen Verfügung eingetretene wesentliche Veränderungen berücksichtigt werden, was an sich zu einer Gutheissung der Beschwerde bezüglich des Nichteintretensentscheides führen müsste.

b. In casu hat die Vorinstanz mit diesem Vorgehen auf Vernehmlassungsstufe aber eine materielle Beurteilung vorgenommen. Die Vorinstanz hätte richtigerweise ihren Entscheid auf Vernehmlassungsstufe formell in Wiedererwägung ziehen sollen. Nachdem sie dies unterlassen, aber gleichzeitig in der Vernehmlassung materiell Stellung genommen hat, rechtfertigt es sich, die Vernehmlassung zufolge ihrer materiellen Beurteilung als Eintretens- und Abweisungsentscheid zu betrachten und im folgenden auch als solchen zu behandeln. Zu dieser nicht zuletzt prozessökonomisch motivierten Betrachtungsweise gelangt man sowohl, wenn man zufolge der materiellen Begründung die Vernehmlassung als wiedererwägungsweise verfügte materielle Abweisung betrachtet (vgl. BGE 116 Ia 441 E. 5b: Nichtübereinstimmung eines Nichteintretensdispositivs mit der materiellen Ablehnungsbegründung führt zur Betrachtung der Verfügung als materielle Entscheidung) wie auch, wenn man die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz in der Vernehmlassung als Eventualbegründung interpretiert (vgl. BGE 118 Ib 28 E. 26: Überprüfung eines Entscheides, in dem im Hauptstandpunkt auf ein Rechtsmittel nicht eingetreten, dieses aber zugleich im Eventualstandpunkt geprüft wird). Die
Vernehmlassung zusammen mit der angefochtenen Verfügung als materiellen Ablehnungsentscheid zu betrachten, liegt insbesondere auch im Interesse des Beschwerdeführers: Nicht nur das BFF, sondern auch der Beschwerdeführer haben sich zu sämtlichen materiellen Aspekten und Erwägungen äussern können, so dass dem Beschwerdeführer bei diesem Vorgehen kein Nachteil erwächst.

Im folgenden ist somit zu prüfen, ob das Wiederwägungsgesuch zu Recht abgelehnt worden ist.

5.a. Das Wiedererwägungsgesuch ist im Verwaltungsrecht nicht gesetzlich geregelt (mit der Ausnahme, dass die verfügende Behörde gemäss Art. 58 VwVG im Vernehmlassungsverfahren im Fall einer Beschwerde ihren Entscheid wiedererwägungsweise abändern kann). Das Wiedererwägungsgesuch ist blosser Rechtsbehelf, wobei das Bundesgericht einen Anspruch auf Wiedererwägung unmittelbar aus Art. 4 BV ableitet. Voraussetzung ist das Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides.

b. Als blosser Rechtsbehelf ist das Wiedererwägungsgesuch dann zu betrachten, wenn die vorgetragenen Gründe der Urheberin der Verfügung (in casu: BFF) Anlass geben können - aber nicht müssen -, auf die frühere Verfügung zurückzukommen (vgl. Gygi, a. a. O., S. 220).

Demgegenüber ist eine Pflicht zur Wiedererwägung einer Verfügung dann gegeben, wenn «(...) die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben, namentlich wenn Tatsachen geltend gemacht werden, vor denen die Rechtsbeständigkeit der früheren Verfügung weichen muss, sofern sie stichhaltig sind (...)»; in diesen Fällen ist das Wiedererwägungsgesuch ein einem eigentlichen Rechtsmittel vergleichbares Rechtsschutzansuchen (vgl. Gygi, a. a. O., S. 220). In Analogie zu den Bestimmungen über die Revision (Art. 66 VwVG; VPB 47.14, S. 62; Beerli-Bonorand Ursina, Die ausserordentlichen Rechtsmittel in der Verwaltungsrechtspflege des Bundes und der Kantone, Zürich 1985, S. 172 f.) wird eine Verfügung dann in Wiedererwägung gezogen, wenn eine gegenüber dem Tatbestand der ersten Verfügung wesentlich veränderte Sachlage entstanden ist oder wenn neue erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorgebracht werden, die früher nicht bekannt waren oder nicht geltend gemacht werden konnten, weil der Gesuchsteller dazu nicht in der Lage war oder weil dazu keine Veranlassung bestand (vgl. BGE 109 Ib 251 f.; Beerli-Bonorand, a. a. O., S. 178). Die neuen Vorbringen müssen zudem erheblich sein, so dass sie, wären sie bei Erlass der
ersten Verfügung bekannt gewesen, zu einem anderen Ergebnis hätten führen müssen (vgl. Gygi, a. a. O., S. 262 f.). Zu beachten gilt auch, dass die Wiedererwägung nicht dazu dienen darf, Verwaltungsentscheide fortwährend in Frage zu stellen oder die gesetzlichen Bestimmungen über die Rechtsmittelfristen zu umgehen (vgl. VPB 51.22, S. 144).

6.a. Der Beschwerdeführer macht vorab geltend, das BFF verletze die Pflicht zur Kenntnisnahme der rechtlich relevanten Parteivorbringen, zur Prüfung derselben und zur Begründung des Entscheides, womit der Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne der amtlichen Pflicht zur Kenntnisnahme der rechtlich relevanten Parteivorbringen verletzt werde. Die Verfügung des BFF werde somit jeden verfahrensökonomischen Sinnes entleert.

Hauptbegründungspunkt des Wiedererwägungsgesuches sind die erfolglosen Bemühungen des Beschwerdeführers um die Beschaffung der Reisepapiere. Diese vergeblichen Anstrengungen werden als neue und im Sinne der Wiedererwägung als relevante Tatsache bezeichnet. Die Vorinstanz nimmt in ihrem Entscheid zu diesem Vorbringen in rechtsgenüglicher Weise Stellung. Sie bezieht sich dabei auch auf das seinerzeitige Urteil der ARK und erwähnt zusätzlich ihre Vorkehrungen zur Beschaffung der notwendigen Papiere. Im zu beurteilenden Fall hat die Vorinstanz mit der Art der Gesuchsbehandlung und ihrer Begründung des Entscheides weder einen Ermessensmissbrauch begangen, noch hat sie den Anspruch auf rechtliches Gehör oder die Begründungspflicht gemäss Art. 35 VwVG verletzt.

b. Die angefochtene Verfügung vom 26. Oktober 1994 entspricht allerdings insofern nicht den Formvorschriften von Art. 35 Abs. 1 und 2 VwVG, als sie keine Rechtsmittelbelehrung enthält. Aus diesem (vom BFF in seiner Vernehmlassung vom 10. März 1995 eingestandenen) Mangel sind dem Beschwerdeführer jedoch keine Nachteile erwachsen, da er die Verfügung sachgerecht anfechten konnte und die Beschwerde als rechtzeitig erfolgt entgegengenommen wurde, weshalb der Mangel als geheilt zu betrachten ist.

c. Mit der Eingabe vom 23. Januar 1995 macht der Beschwerdeführer geltend, die Beamten der Fremdenpolizei des Kantons St. Gallen seien befangen, weshalb auf die Befragung durch diese Behörde und ihren Bericht vom 12. Januar 1995, soweit daraus negative Schlüsse gegen ihn gezogen werden könnten, nicht abgestellt werden dürfe. Soweit Vorwürfe bezüglich einer angeblichen Befangenheit der betreffenden Beamten erhoben werden, ist vorab festzustellen, dass dieser Einwand als Vorwurf der Voreingenommenheit zu verstehen ist, und dass sich dieser Vorwurf sinnvollerweise nur auf die Beweiskraft der vom «Leiter Asylwesen» der Fremdenpolizei gemachten Aussagen über die Kooperationsbereitschaft des Beschwerdeführers und seine Freiwilligkeit zur Ausreise beschränken kann.

Es ist nicht einzusehen, weshalb die betreffenden Beamten als voreingenommen zu betrachten wären. Der Fremdenpolizei als Vollzugsbehörde oblag die Aufgabe, mit allen ihnen zur Verfügung stehenden legalen Mitteln einen Wegweisungsvollzug vorzunehmen. Allein dieser Aktivitäten wegen den Schluss der Voreingenommenheit zu ziehen, geht nicht an. Eine persönliche Aversion dieses oder jenes Beamten gegenüber dem Beschwerdeführer - wie dies mit der Eingabe vom 23. Januar 1995 suggeriert werden will - ist aus den Akten nicht ersichtlich. Die Beurteilung des Rückreisewillens und der Kooperationsbereitschaft des Beschwerdeführers obliegt allein der ARK; die diesbezügliche Einschätzung durch die Beamten der Fremdenpolizei wird

gleichermassen wie die Ausserungen des Beschwerdeführers in die Prüfung miteinzubeziehen sein.

7.a. Im Wiedererwägungsgesuch wird zur Hauptsache vorgebracht, dass der Beschwerdeführer alle ihm zumutbaren Anstrengungen zur Beschaffung der Reisepapiere unternommen habe. Seine persönliche Vorsprache beim jugoslawischen Konsulat in Zürich sei ergebnislos geblieben, weil ihn das Botschaftspersonal, ohne auf sein Anliegen einzugehen, weggeschickt habe. Auch seine Bemühungen beim Bundesamt für Flüchtlinge, weitere Informationen zu erhalten, seien gescheitert. In seiner Verfügung führte das BFF dazu aus, dass die Fremdenpolizei des Kantons St. Gallen infolge Nichtmitwirkung des Beschwerdeführers bei der Papierbeschaffung am 14. März 1994 beim Generalkonsulat der Bundesrepublik Jugoslawien ein Gesuch um Ausstellung eines «Putni-List» gestellt habe. Dessen Antwort stehe zur Zeit noch aus. Im übrigen müsse, wegen Abklärungen vor Ort, mit längeren Bearbeitungsfristen von Anträgen auf Ausstellung von Ersatzeinreisedokumenten durch die jugoslawischen Vertretungen in der Schweiz gerechnet werden. In der Rechtsmitteleingabe wird geltend gemacht, dass der (rest)-jugoslawische Staat eigene Staatsangehörige an der Grenze zurückweise. Das Argument, wonach die langen Bearbeitungsfristen nicht auf unkooperatives Verhalten der
jugoslawischen Behörden, sondern auf die langwierigen Abklärungen vor Ort zurückzuführen seien, erscheine vor diesem Hintergrund gesucht.

b. Die ARK hat die Fremdenpolizei des Kantons St. Gallen beauftragt, einen Bericht zu erstellen, welcher über ihre bisherigen Vollzugsversuche, die gegenwärtigen, praktischen und technischen Möglichkeiten zum Vollzug sowie die bisherigen Anstrengungen und künftigen Möglichkeiten des Beschwerdeführers zur freiwilligen Heimreise Auskunft zu geben habe. Gemäss diesem Bericht vom 12. Januar 1995 war zu jenem Zeitpunkt die beim jugoslawischen Generalkonsulat in Zürich beantragte Ausstellung eines Laissez-passer (Putni-List) für den Beschwerdeführer in Belgrad pendent. Erfahrungsgemäss sei die Ausstellung eines Reisepapieres in den folgenden drei Monaten zu erwarten. Eine allfällige zwangs-weise Ausschaffung ins Heimatland über Bulgarien/Sofia wäre zurzeit ebenso möglich wie dessen freiwillige legale Ausreise aus der Schweiz und Wiedereinreise ins Heimatland. Ferner könne die Fremdenpolizei den Beschwerdeführer bei der Organisation der Rückreise unterstützen. Gemäss einer am 3. Januar 1995 durchgeführten Befragung des Beschwerdeführers zu seinen Passbeschaffungsbemühungen und zu seiner Ausreisewilligkeit habe er sich am 3. August 1994 beim jugoslawischen Konsulat in Zürich erfolglos gemeldet, was aber trotz Abklärung nicht
bestätigt werden könne.

In seiner Stellungnahme zum Bericht der Fremdenpolizei St. Gallen führt der Beschwerdeführer aus, er habe alles Zumutbare zur Ausreisepapierbeschaffung unternommen, und wiederholt im wesentlichen den bereits im Wiedererwägungsgesuch und in der Rechtsmittelschrift dargelegten Sachverhalt. Ferner gibt er zu bedenken, dass die Erwartung der Fremdenpolizei, die Ausreisepapiere seien in drei Monaten vorhanden, angesichts der Zustände in Rest-Jugoslawien unrealistisch sei. Um seine Bemühungen betreffend Passbeschaffung würdigen zu können, hätte die Fremdenpolizei die dargebotenen Zeugnisofferten abnehmen sollen. Andernfalls begehe sie eine antizipierte Beweiswürdigung. Ein allfälliger Wegweisungsvollzug müsste zudem am Erfordernis der Zumutbarkeit scheitern. Er sei aus Angst vor einer Wegweisung suizidgefährdet. Dies könne er bei Bedarf auch belegen.

c. In der Vernehmlassung vom 10. März 1995 beantragt die Vorinstanz neben der Sistierung des Beschwerdeverfahrens (vgl. E. 3) eventualiter die Abweisung der Beschwerde. Sie führt im wesentlichen aus, bis im November 1994 sei den Staatsangehörigen Rest-Jugoslawiens die Einreise gestattet worden, sofern sie freiwillig erfolgt sei; zurückgewiesen seien sie jedoch worden, wenn sie bei der Einreise erklärt hätten, sie wollen eigentlich lieber nicht einreisen. Bis zu jenem Zeitpunkt seien die Ersatzreisedokumente auf Ersuchen des Departementes in der Regel ausgestellt worden. Die Bearbeitungsfristen hätten sich zwar immer mehr in die Länge gezogen, gemäss jugoslawischen Angaben sei dies jedoch auf langwierige Überprüfungen der Staatsangehörigkeit vor Ort zurückzuführen gewesen. Am 28. November 1994 habe das Verkehrsministerium in Belgrad weitere Restriktionen für die Einreise seiner Staatsangehörigen angeordnet. Die neuen Richtlinien hätten die Rückreise von abgewiesenen Asylbewerbern aus Westeuropa nach Rest-Jugoslawien erheblich erschwert. So hätten sie lediglich in wenigen Einzelfällen ein «Putni-List» für Kosovo-Albaner erwirken können. Seit dem Inkrafttreten der eingangs erwähnten Richtlinien sei die selbständige
Rückreise schwierig. Die Einreisemöglichkeit für einzelne weggewiesene Asylbewerber hänge heute vielmehr vom guten Willen der Grenzbehörden ab. Ferner sei das BFF nicht in der Lage zu beurteilen, wievielen abgewiesenen Asylbewerbern albanischer Ethnie ohne gültige Reisepapiere es in den letzten Monaten gelungen sei, Reise(ersatz)papiere vom rest-jugoslawischen Generalkonsulat in der Schweiz zu erhalten und damit tatsächlich in ihr Heimatland zurückzureisen. Im übrigen seien mit Kreisschreiben vom 13. Dezember 1994 respektive vom 18. Januar 1995 die Ausreisefristen für ab- und weggewiesene Personen aus Rest-Jugoslawien generell bis zum 31. Januar 1995 beziehungsweise bis zum 31. Mai 1995 erstreckt worden. Der zwangsweise Vollzug der Wegweisung stehe mithin für die vom Kreisschreiben erfassten Personengruppen zur Zeit nicht zur Diskussion. Das BFF werde in Kürze eine neue Lagebeurteilung vornehmen. In bezug auf das konkrete Wiedererwägungsgesuch führt die Vorinstanz weiter aus, dass mit dem Erlass der Richtlinien vom 28. November 1994 eine neue Situation eingetreten sei, welche die selbständige Ausreise erheblich erschwere. Aus heutiger Sicht wäre seitens des BFF auf das Wiedererwägungsgesuch einzutreten, dieses wäre
indessen abzulehnen, da derzeit kein zwangsweiser Vollzug der Wegweisung zur Diskussion stehe, womit auch kein Raum für die Anordnung einer Ersatzmassnahme bestehe (vgl. dazu E. 4).

8. Strittig ist vorab, ob im heutigen Zeitpunkt der Wegweisungsvollzug möglich oder unmöglich ist. Dabei ist einerseits zu prüfen, ob die Möglichkeit einer freiwilligen Heimreise der Anwendung von Art. 18 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG, SR 142.31) (Erteilung einer vorläufigen Aufnahme) zum vornherein entgegensteht (vgl. a) und ob eine solche Möglichkeit tatsächlich gegeben ist (vgl. b). Sodann ist weiter zu prüfen, ob und seit wann der Vollzug im Sinne von Art. 18 Abs. 3 AsylG trotz Anwendung von Zwangsmitteln nicht möglich ist (vgl. c), unter welchen Voraussetzungen vom BFF eine vorläufige Aufnahme wegen Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs angeordnet werden kann (vgl. d), wann diese spätestens verfügt werden muss (vgl. e) und ob diese Voraussetzungen im vorliegenden Fall erfüllt sind (vgl. f).

a. Eine Wegweisungsverfügung beinhaltet die Aufforderung an den Gesuchsteller, die Schweiz bis zu einem festgesetzten Zeitpunkt zu verlassen (Art. 17a Abs. 1 Bst. a und b AsylG) sowie die Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall (Bst. c). Der zwangsmässige Vollzug ist also, wie dies auch dem verwaltungsrechtlichen Grundsatz in Art. 41 Abs. 2 VwVG entspricht, nur als Ersatzvornahme für eine verweigerte oder verpasste Erfüllung konzipiert. Die vorläufige Aufnahme ihrerseits ist Ersatzmassnahme für einen trotz Anwendung von Zwangsmitteln undurchführbaren Wegweisungsvollzug (Art. 17a Abs. 1 Bst. e AsylG), wobei die Undurchführbarkeit zur Anordnung der vorläufigen Aufnahme führen muss (Art. 18 AsylG). Es stellt sich die Frage, ob die Anordnung der vorläufigen Aufnahme auch dann zwingend ist, wenn zwar die Vollzugsorgane keine Möglichkeit zur Ausschaffung haben, der Gesuchsteller aber von sich aus die Möglichkeit einer legalen Ausreise und Wiedereinreise im

Heimatland hätte. Diese Frage ist klar zu verneinen. Die gesetzestechnische Konstruktion der doppelten Subsidiarität setzt einerseits voraus, dass «der grundsätzlich zur Ausreise verpflichtete Ausländer aus bestimmten Gründen vorübergehend oder voraussichtlich über
längere Zeit hinweg die Schweiz nicht verlassen kann» (Botschaft zum Bundesbeschluss vom 22. Juni 1990 über das Asylverfahren [AVB], BBl 1990 II 666) und anderseits, dass für die Vollzugsbehörden der wenn nötig zwangsmässige Vollzug undurchführbar ist (vgl. Art. 18 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1 AsylG). Es besteht kein Anlass, einem Ausländer, der keines Schutzes bedarf, sondern allein durch seinen Unwillen zur Ausreise eine solche verunmöglicht, einen Schutz in Form eines Status zu geben.

Die Feststellung, dass eine vorhandene Möglichkeit der freiwilligen Ausreise einer Ersatzmassnahme für Zwangsrückführung zum vornherein entgegensteht, beinhaltet aber auch weitgehend die Antwort auf die Frage, ob während einer noch laufenden Ausreisefrist überhaupt vorläufig aufgenommen werden kann. Das BFF verneint diese Frage mit dem Hinweis, dass während der erstreckten Ausreisefrist kein zwangsweiser Vollzug der Wegweisung zur Diskussion stehe und somit auch kein Raum für eine Anordnung einer Ersatzmassnahme bleibe. Der Ansicht des BFF kann in dieser Form nicht beigepflichtet werden. Solange eine freiwillige Ausreise unmöglich ist, kann grundsätzlich auch keine Ausreisefrist angesetzt oder erstreckt werden (es sei denn, das Ende der Unmöglichkeit sei absehbar). Läuft dennoch eine Ausreisefrist, so kann sie für die Dauer der unmöglichen freiwilligen Heimreise nur deklaratorische, aber keine verpflichtende Wirkung haben. Es würde der gesetzlichen Regelung widersprechen, wenn mit dem Ansetzen und Verlängern von Ausreisefristen die Ersatzmassnahme der vorläufigen Aufnahme verunmöglicht werden könnte. Sofern und soweit im folgenden die andauernde Unmöglichkeit der freiwilligen Heimreise festgestellt wird, ist somit die
generelle Erstreckung der Ausreisefrist bis zum 31. Januar 1996 bedeutungslos.

b. Mit Schreiben vom 12. Januar 1995 vertritt die Fremdenpolizei des Kantons St. Gallen die Ansicht, dass eine freiwillige Rückkehr, sofern ein Laissez-passer vorliege, nach wie vor möglich sei. Dasselbe gelte, wenn ein jugoslawischer Reisepass zur Verfügung stehe. In einem an das BFF gerichteten Schreiben vom 29. März 1995 betreffend eines Falles A. H. (ebenfalls hängig bei der ARK) bekräftigt sie diese Ansicht, indem sie zur Bestätigung sieben Fälle aufführt, bei denen im Jahr 1995 eine freiwillige Rückreise geglückt sei. Bei all diesen Personen lag gemäss den Angaben der Fremdenpolizei ein Laissez-passer oder ein gültiger heimatlicher Reisepass vor. Dieselbe Meinung vertrat das BFF bis November 1994. Im Schreiben vom 9. November 1994 erinnert die Vorinstanz daran, dass die selbständige Ausreise nach Rest-Jugoslawien nach wie vor möglich sei und der Reiseverkehr von Kosovo-Albanern seit der Öffnung des Flughafens Belgrad sogar zugenommen habe.

Mit diesen Vorbringen kann allerdings nicht widerlegt werden, dass im konkreten Fall die Ausstellung eines jugoslawischen Rückreisepapieres (Putni-List) bis anhin, das heisst seit mehr als einem Jahr, weder durch den Beschwerdeführer selbst noch durch die Fremdenpolizei erwirkt werden konnte. Zudem ist erstellt, dass seit dem Inkrafttreten der Richtlinien des Belgrader Verkehrsministeriums im November 1994 die selbständige Rückreise zum jetzigen Zeitpunkt selbst mit gültigen Reisepapieren äusserst schwierig geworden ist. Die Einreiseerlaubnis hängt heute, wie das BFF in der Vernehmlassung zutreffend ausführt, im wesentlichen vom guten Willen der Grenzbehörden ab. Die praktischen Erfahrungen des BFF zeigen (so dessen Ausführungen in einer Notiz an Bundesrat Koller vom 14. Mai 1995), dass die serbischen Behörden die Einreise von freiwillig ausgereisten Personen häufig nicht bewilligten, wenn jene festgestellt haben, dass diese in der Schweiz ein Asylverfahren durchlaufen haben. Das BFF schliesst denn auch aus diesen Erfahrungen, dass heute «also auch bei freiwilliger Rückkehr von einer Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges ausgegangen werden» muss. Allein die Tatsache, dass es einzelnen abgewiesenen Asylbewerbern gelungen
sein soll, mit ihren gültigen Reisepapieren tatsächlich ins Heimatland zurückzureisen, heisst nicht, dass eine solche ohne weiteres möglich ist. Immerhin ist an dieser Stelle zur Meldung der Fremdenpolizei vom 29. Mai 1995 anzumerken, dass sie zwar das Verlassen der Schweiz registriert, für die erfolgreiche Wiedereinreise in Rest-Jugoslawien aber in den wenigsten Fällen eine Bestätigung haben dürfte. Es scheint zur Zeit eher so, dass trotz gültiger Reisepapiere die freiwillige Wiedereinreise von Kosovo-Albanern in Rest-Jugoslawien in der Regel nur bewerkstelligt werden kann, wenn der Betreffende über eine ordentliche Aufenthalts- oder eine Niederlassungsbewilligung im Ausland verfügt hat oder noch immer verfügt, wobei selbst in diesen Fällen eine Einreisebewilligung nicht sicher ist.

Im vorliegenden Fall kann diese Frage - und insbesondere deren Teilaspekt, wie hoch die Wahrscheinlichkeit der erfolgreichen Wiedereinreise sein muss und welche Schwierigkeiten und Schikanen allenfalls in Kauf zu nehmen sind - allerdings offenbleiben, weil aufgrund der erfolglosen Bemühungen des Beschwerdeführers erstellt ist, dass es ihm seit Rechtskraft der Wegweisung (8. Februar 1994) unmöglich gewesen ist und noch immer ist, über das Konsulat seines Heimatlandes zu den notwendigen Papieren zu gelangen. Auch wenn es der Fremdenpolizei nicht gelungen ist, eine Bestätigung für die Bemühungen des Beschwerdeführers um Erhalt von Ersatzreisepapieren beim Konsulat seines Heimatlandes zu erlangen, besteht seitens der ARK doch kein Anlass, an seinen widerspruchsfrei und glaubwürdig geschilderten Bemühungen zur Erlangung von Reisepapieren in Zürich zu zweifeln. Seine Ausführungen, wonach er wiederholt mit seinem im Kosovo lebenden Cousin A. H. telefoniert und diesen gebeten habe, auf dem Passbüro von Prishtina gestützt auf den dort von der Polizei deponierten Personalausweis einen auf den Beschwerdeführer lautenden Pass zu erlangen, können ebenfalls nicht leichthin als unglaubhaft bezeichnet werden. Ebensowenig ist ihm
aufgrund seiner Erfahrungen sowie der den Asylbehörden bekannten Verweigerungshaltung der rest-jugoslawischen Organe in der Schweiz und in Rest-Jugoslawien zur Zeit zuzumuten, weitere Versuche in diese Richtung zu unternehmen. Eine Ausreise aus der Schweiz, Durchreise durch andere Staaten und Einreise ins Heimatland, die nur unter Verletzung von Reisebestimmungen bewerkstelligt werden kann, hat aber als unmöglich im Sinne von Art. 14a Abs. 2 des BG vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) zu gelten.

c. Die Unmöglichkeit der zwangsweisen Heimschaffung ist zur Zeit erstellt. Das BFF und der Beschwerdeführer machen übereinstimmend geltend, dass die Heimschaffung abgewiesener Kosovo-Albaner seit Inkrafttreten des Asylentscheides laufend schwieriger geworden sei. Nach gesicherten Erkenntnissen der ARK bestand im Zeitpunkt des Nichteintretensentscheides, welcher vom 26. Oktober 1994 datiert, zwar noch nicht generell eine Unmöglichkeit der zwangsweisen Rückführung, weil bis zu diesem Zeitpunkt nach wie vor Ersatzreisedokumente ausgestellt worden sind. So wurden in vergleichbaren Fällen - zwar nach langen Wartezeiten und grossen Schwierigkeiten - immer wieder Heimschaffungen erfolgreich vorgenommen. Die Erlangung eines Putni-List und der darauffolgende Vollzug der Heimschaffung waren zu jener Zeit auch noch absehbar, obwohl die Wartezeit bereits damals üblicherweise monatelang dauerte. Erst mit dem Erlass der restriktiven Einreisebestimmungen durch das jugoslawische Verkehrsministerium im November 1994 trat die generelle Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges für abgewiesene Asylbewerber ohne gültige Reisepapiere ein, wobei bezüglich kriminell gewordener Personen gemäss Auskunft des BFF wenigstens für gewisse Fälle eine
Rückübernahme erreicht werden kann. Denn als unmöglich im Sinne des Gesetzes ist der Vollzug unter anderem dann anzusehen, wenn äussere Umstände - wie die Weigerung eines Staates, eigene Staatsangehörige einreisen zu lassen -

vorliegen, ohne dass dieses Hemmnis durch die jederzeit aktualisierbare freiwillige Ausreise des Ausländers behoben werden könnte.

Im vorliegenden Fall wurde dem Beschwerdeführer nach Eröffnung des ARK-Urteils vom 8. Februar 1994 mit Schreiben vom 14. Februar 1994 vom BFF eine Frist bis zum 15. Mai 1994 eingeräumt, um die Schweiz zu verlassen. Seit diesem Datum sind die Vollzugsbehörden berechtigt und verpflichtet gewesen, die Wegweisung ins Heimatland zu vollziehen. Es ist erstellt, dass es den zuständigen Behörden trotz verschiedener Bemühungen (vgl. u. a. die Ausschaffungshaft vom 1.-26. Juli 1994 sowie die aktenkundigen sieben schriftlichen und telefonischen Anfragen beim jugoslawischen Generalkonsulat; vgl. sub B.) bis zum heutigen Tag unmöglich war, die Wegweisung des Gesuchstellers zu vollziehen.

d. Dem Gesetz lässt sich keine eindeutige Aussage darüber entnehmen, wie lange die Vollzugshindernisse voraussichtlich andauern müssen, um eine Undurchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne und mit der Konsequenz von Art. 14a ANAG annehmen zu können. Die Botschaft führt hierzu aus (BBl 1990 II 666), dass diese vorübergehend oder voraussichtlich über eine längere Zeit hinweg andauern müsse. Anhaltspunkte für die Bestimmung des Zeitpunkts, ab dem eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist, lassen sich aus den gesetzlichen Vorschriften über die Dauer der vorläufigen Aufnahme ableiten. Die vorläufige Aufnahme kann nach Art. 14c Abs. 1 ANAG grundsätzlich für zwölf Monate verfügt werden. Damit lässt das Gesetz zu, dass auch dann, wenn die Frist bis zum Vollzug weniger als zwölf Monate beträgt, eine vorläufige Aufnahme in Frage kommen kann, ohne aber genauere Angaben zeitlicher Art zu machen. Weitere Hinweise über den Zeitpunkt der Anordnung der vorläufigen Aufnahme liessen sich möglicherweise aus der höchstzulässigen Dauer der Ausschaffungshaft ableiten. Diese beträgt maximal neun Monate (Art. 13b Abs. 3 ANAG). Aus diesen Vorschriften über die Zwangsmassnahmen könnte man den Schluss ziehen, dass die Behörden neun Monate zur
Verfügung hätten, um die Wegweisung zu vollziehen. Erwiese sich der Vollzug am Ende dieser Frist noch immer als undurchführbar, wäre die inhaftierte Person freizulassen und vorläufig aufzunehmen. Hierzu gilt es festzuhalten, dass einerseits die Haft beendet wird (oder gar nicht angeordnet werden darf), wenn und sobald sich die Undurchführbarkeit erweist (vgl. Art. 13c Abs. 5 Bst. a ANAG; unveröffentlichter Bundesgerichtsentscheid i. S. T. vom 24. Mai 1995, S. 11) und anderseits selbst nach Ausschöpfung der maximalen Inhaftierungsdauer die Voraussetzungen für die Gewährung der vorläufigen Aufnahme nicht unbedingt erfüllt sind. Dies ist unter anderem dann der Fall, wenn zur Zeit zwar nicht ausgeschafft werden kann, eine freiwillige Heimreise aber möglich wäre (vgl. vorn E. 8.a). Aus dieser erst am 1. Februar 1995 in Kraft getretenen Gesetzesbestimmung eine starre Regel für die bereits in der früheren Gesetzesversion umschriebene vorläufige Aufnahme herzuleiten, geht somit nicht an. Richtig bleibt vielmehr die Feststellung, dass sich aus dem Gesetz kein fester Zeitpunkt, ab welchem von einer Unmöglichkeit des Vollzugs ausgegangen werden muss, entnehmen lässt. Immerhin hat als obere Grenze grundsätzlich die 12-Monats-Frist des Art. 14c Abs. 1 ANAG zu gelten.

Die Anordnung der vorläufigen Aufnahme wegen unmöglichem Wegweisungsvollzug kommt demnach nur in Frage, wenn sowohl der Zeitpunkt der freiwilligen Rückkehrmöglichkeit wie auch der Möglichkeit des zwangsweisen Vollzugs der Wegweisung unbestimmt und unabsehbar ist oder aber dieser Zeitpunkt zwar absehbar ist, die künftige Phase des unmöglichen Vollzugs aber mindestens ein Jahr dauern wird.

e. Die ARK hat sich in ihrer Praxis zu Vollzugsmodalitäten und zur Bestimmung der Unmöglichkeit der Wegweisung von jeher sehr zurückhaltend gezeigt. Während sie sich in diversen Urteilen eine uneingeschränkte Kognition zugestanden hat bezüglich der Unzulässigkeit (vgl. VPB 60.38[4]) und der Unzumutbarkeit (vgl. u. a. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1994 Nr. 18-20), hat sie sich einerseits betreffend Beschwerden gegen zu kurze oder nicht verlängerte Ausreisefristen als unzuständig erklärt (vgl. VPB 59.46) und hat anderseits bezüglich der Unmöglichkeit in ihren Urteilen regelmässig festgestellt, dass dem Vollzug - trotz allfälliger momentaner Hindernisse - nicht auf unabsehbare Zeit technische Schwierigkeiten entgegenstehen. Dieser Zurückhaltung liegt die Überlegung zugrunde, dass nur die Vollzugsbehörden aufgrund ihrer grossen Erfahrung mit Ausschaffungen in alle Länder der Welt zuverlässig beurteilen können, ob Wege für eine legale Ausschaffung gefunden werden können. Es ist auch weiterhin sinnvoll und geboten, diesen Fachorganen eine grösstmögliche Freiheit bei der Vornahme des Vollzuges und bei der Regelung des Aufenthaltes bis zu diesem Zeitpunkt zu belassen. Oftmals
wird eine Fristerstreckung über mehrere Monate hinweg das geeignetste Mittel sein, um den Vollzugsbehörden die Zeit für notwendige Vorbereitungsarbeiten für eine noch nicht mögliche Ausschaffung zu geben.

Aus der Bestimmung von Art. 14c Abs. 1 ANAG, welcher die Dauer der vorläufigen Aufnahme respektive deren Verlängerung in der Regel auf zwölf Monate ansetzt, ist allerdings abzuleiten, dass ein derart durch Fristerstreckungen entstandener Ausreiseaufschub nicht länger als zwölf Monate dauern darf, es sei denn, der Wegfall der Ausreise- und Ausschaffungshindernisse stehe dannzumal unmittelbar bevor. Die Kompetenz des BFF, bei unabsehbarem Eintritt der Rückreise- und Rückschaffungsmöglichkeit und bei absehbarerweise mehr als zwölf Monate bestehenden Rückreise- und Rückschaffungshindernissen die vorläufige Aufnahme zu verfügen (vgl. E. 8.d in fine), findet also ihre Begrenzung in der Pflicht des BFF, nach einer seit zwölf Monaten bestehenden und weiter andauernden Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges die vorläufige Aufnahme zu verfügen.

f. Vor diesem Hintergrund kann für den vorliegenden Fall festgestellt werden, dass noch im Zeitpunkt der angefochtenen Nichteintretensverfügung vom 26. Oktober 1994 für das BFF gute Gründe bestanden haben, von einer vorläufigen Aufnahme abzusehen. Die Erstreckung der Ausreisefrist wäre damals durchaus eine angemessene Massnahme gewesen, da aufgrund von Parallelfällen noch immer Anhaltspunkte dafür bestanden haben, dass innerhalb einer weiteren Frist von einigen Wochen oder Monaten die Möglichkeit zur freiwilligen oder erzwungenen Rückreise entstehen könnte.

Im heutigen Zeitpunkt aber dauert die Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzuges betreffend den Beschwerdeführer seit über einem Jahr an, nämlich seit dem 8. Februar 1994 bezüglich der freiwilligen Ausreise und seit dem 15. Mai 1994 bezüglich des zwangsweisen Wegweisungsvollzuges (vgl. E. 8.b und 8.c). Es bestehen im gegenwärtigen Zeitpunkt keinerlei Hinweise darauf, dass in den nächsten Monaten Wege gefunden werden könnten, die eine freiwillige oder erzwungene Rückreise des papierlosen und nicht kriminell gewordenen Beschwerdeführers möglich machen würden. Dieser Tatsache hat bekanntlich auch das BFF Rechnung getragen, indem es generell die Ausreisefrist für abgewiesene Asylbewerber aus dem Kosovo bis zum 31. Januar 1996 erstreckt hat. Es ist daher angezeigt, im vorliegenden Fall das BFF anzuweisen, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

Hinzuweisen ist im übrigen darauf, dass die Verpflichtung des Beschwerdeführers, die Schweiz so schnell wie möglich zu verlassen, auch während der Geltungsdauer der vorläufigen Aufnahme andauert und dass letztere jederzeit aufgehoben werden kann, wenn der Vollzug vor Ablauf der zwölf Monate möglich werden sollte (vgl. Art. 14b Abs. 2 ANAG).

Die Beschwerde ist folglich gutzuheissen.

9. Die neben der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs geltend gemachte Unzumutbarkeit der Wegweisung zufolge Selbstmordgefahr braucht bei diesem Ausgang des Verfahrens nicht überprüft zu werden. Im Zeitpunkt, in dem der Wegweisungsvollzug wieder möglich sein wird, ist die zuständige Behörde verpflichtet, allfällig dannzumal bestehenden Wegweisungshindernissen Rechnung zu tragen.

[1] Entscheid der Präsidentenkonferenz über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, gemäss Art. 12 Abs. 2 Bst. a der Verordnung vom 18. Dezember 1991 über die Schweizerische Asylrekurskommission (VOARK, SR 142.317).
[2] Décision de la Conférence des présidents sur une question juridique de principe, selon l'art. 12 al. 2 let. a de l'Ordonnance du 18 décembre 1991 concernant la Commission suisse de recours en matière d'asile (OCRA, RS 142.317).
[3] Decisione della Conferenza dei presidenti su questione giuridica di principio, conformemente all'art. 12 cpv. 2 lett. a dell'Ordinanza del 18 dicembre 1991 concernente la Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo (OCRA, RS 142.317).
[4] Vgl. unten S. 361.

Dokumente der ARK