



---

Abteilung IV  
D-3895/2008  
{T 0/2}

## **Urteil vom 15. August 2008**

---

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),  
Richterin Regula Schenker Senn,  
Richterin Claudia Cotting-Schalch;  
Gerichtsschreiber Martin Maeder.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, geboren (...),  
Serbien,  
vertreten durch Marcel Bosonnet, Rechtsanwalt, (...),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung; Verfügung des BFM vom  
2. Juni 2008 / N (...).

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

**A.a** Der Beschwerdeführer wurde am 17. März 1989 in B.\_\_\_\_\_ (serbisch [...], heutige Republik Kosovo) geboren. Bevor er am 1. Februar 1990 im Rahmen des Familiennachzugs zusammen mit seiner Mutter und seinen vier Geschwistern dem Vater in die Schweiz folgte, lebte er als Kleinkind ausserhalb der damaligen Provinz Kosovo in der südserbischen Ortschaft C.\_\_\_\_\_ (heutige Republik Serbien, Verwaltungsbezirk D.\_\_\_\_\_, Gemeinde E.\_\_\_\_\_). Nach Verbüssung einer wegen qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ausgesprochenen Zuchthausstrafe wurde der Vater des Beschwerdeführers am 28. Juni 1998 aus der Schweiz ausgewiesen und mit einer unbefristeten Einreisesperre belegt. Seine Ehe mit der Mutter des Beschwerdeführers war zuvor mit rechtskräftigem Scheidungsurteil vom 3. Juli 1997 aufgelöst worden. Nach der Ausweisung des Familienoberhauptes verlängerte die kantonale Migrationsbehörde die Aufenthaltsbewilligungen für den Beschwerdeführer und dessen Mutter und Geschwister vorerst mit Auflagen. Mit Entscheid vom 19. Januar 2005 lehnte sie mit Bezug auf den Beschwerdeführer und dessen Mutter eine Verlängerung der am 30. September 2003 abgelaufenen Aufenthaltsbewilligungen ab. Die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligungen wurde in der Folge sowohl vom kantonalen Justiz- und Sicherheitsdepartement als auch vom kantonalen Verwaltungsgericht bestätigt. Auf die gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 10. Januar 2007 nicht ein. Am 30. April 2007 dehnte das BFM die kantonale Wegweisungsverfügung auf die ganze Schweiz und das Fürstentum Liechtenstein aus und räumte dem Beschwerdeführer und seiner Mutter eine bis zum 31. Mai 2007 laufende Frist zum Verlassen der Schweiz ein. Die Mutter des Beschwerdeführers heiratete am 21. Mai 2007 einen schweizerischen Staatsangehörigen und ersuchte bei der Migrationsbehörde ihres neuen Wohnsitzkantons um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach. Ein am 25. Mai 2007 eingereichtes Gesuch des Beschwerdeführers um Erstreckung der Ausreisefrist bis zum Entscheid über die Aufenthaltsbewilligung seiner Mutter wurde von der Migrationsbehörde seines Wohnsitzkantons nicht an die Hand genommen. Dieselbe Migrationsbehörde forderte den Beschwerdeführer stattdessen mit Schreiben vom 8. Februar 2008 auf, die Schweiz bis zum 15. März 2008 zu verlassen.

**A.b** Der Beschwerdeführer wird seit seiner Einreise in die Schweiz wegen Epilepsie behandelt. Im Alter von sieben Jahren, als sein Vater wegen Drogendelikten inhaftiert wurde, traten bei ihm gehäuft epileptische Anfälle auf. Nach einem extremen Anfall im Jahr 2000 musste er sich für die Dauer von vier Monaten in stationäre Behandlung begeben. Zur Einschränkung der Anfälle muss er täglich Medikamente einnehmen. Als Schüler zeigte der Beschwerdeführer massive disziplinarische Schwierigkeiten, die eine Teilnahme am normalen Unterricht nicht mehr erlaubten und im Herbst 2001 eine Versetzung in ein Sonderschulheim sowie die Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft notwendig machten. Nach der Einweisung in ein Internat durch die zuständige kantonale Jugendanwaltschaft im Januar 2004 im Hinblick auf die Beendigung der obligatorischen Schulzeit versties der Beschwerdeführer wiederholt gegen die dort geltenden Regeln, so dass der Aufenthalt per 17. März 2004 vorzeitig beendet wurde. Nach dem von der Jugendanwaltschaft im Sinne einer Schutzmassnahme verfügten Eintritt in ein Erziehungsheim am 5. Mai 2004 traten beim Beschwerdeführer Besserungsphasen ein, die immer wieder von schweren Regelverstössen und Entweichungen aus dem Heim unterbrochen wurden. Am 1. August 2005 nahm der Beschwerdeführer in der internen Lehrwerkstatt im Erziehungsheim eine Anlehre als Baupraktiker in Angriff, die er Ende Mai 2007 erfolgreich abschliessen konnte.

**A.c** Der Beschwerdeführer kam wiederholt mit dem Gesetz in Konflikt. Mit Strafverfügungen der Jugendanwaltschaft vom 17. Dezember 2001, 22. September 2003 und 19. Dezember 2003 wurde er wegen Tätlichkeiten, Diebstahls, eines geringfügigen Vermögensdeliktes, Hausfriedensbruchs und wegen Verstosses gegen das Transportgesetz jeweils mit Verweis betrafft. Wegen mehrfacher sexueller Belästigung, Drohung, Widerhandlung gegen das Transportgesetz, mehrfacher geringfügiger Vermögensdelikte sowie wegen Tätlichkeit ordnete die Jugendanwaltschaft mit Verfügung vom 28. April 2004 seine Einweisung in ein Erziehungsheim an. Diese Schutzmassnahme wurde mit Verfügung der Jugendanwaltschaft vom 26. Februar 2007 weitergeführt, nachdem sich der Beschwerdeführer der einfachen Körperverletzung fehlbar gemacht hatte.

**B.**

Am 14. März 2008 reichte der Beschwerdeführer im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) des BFM in Kreuzlingen ein Asylgesuch ein. Dabei unterliess er es, ein Dokument zu seiner Identifizierung abzuge-

ben. In der summarischen Befragung vom 18. April 2008 und der gleichentags durchgeführten Anhörung zu den Asylgründen machte er im Wesentlichen geltend, er befürchte, bei einer Rückkehr nach Serbien Opfer von Blutrache zu werden, weil im Jahre 1991 der Onkel mütterlicherseits in der Schweiz einen Onkel väterlicherseits erschossen habe. Er selber kenne in Serbien ausser seinem Vater, auf dessen Schutz er nach der Scheidung von seiner Mutter nicht mehr zählen könne und den er vielmehr ebenfalls als Urheber möglicher Übergriffe zu fürchten habe, keinen Menschen. Zudem würde er als Albanischstämmiger bei einer Rückkehr in seinen Herkunftsort in Serbien unmittelbar an der Grenze zu Kosovo von den in diesem Gebiet herrschenden ethnischen Spannungen zwischen Serben und Kosovaren bedroht.

### **C.**

Mit Urteil vom 13. Mai 2008 bestätigte das zuständige kantonale Verwaltungsgericht die von der Migrationsbehörde desselben Kantons mit Verfügung vom 7. Mai 2008 angeordnete Vorbereitungshaft für den Beschwerdeführer für die Dauer von vorerst drei Monaten. Diesen Entscheid des kantonalen Verwaltungsgerichts focht der Beschwerdeführer mit Beschwerde vom 27. Mai 2008 beim Bundesgericht an. Dessen Entscheid hierüber steht - soweit aus den Akten ersichtlich - noch aus.

### **D.**

Mit Verfügung vom 2. Juni 2008 - eröffnet am 5. Juni 2008 - trat das BFM in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a und Abs. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an. Zur Begründung des Nichteintretens auf das Asylgesuch hielt es zusammenfassend fest, der Beschwerdeführer habe trotz dahin gehender Aufforderung innert 48 Stunden nach Gesuchseinreichung keine Reise- oder Identitätspapiere abgegeben und keine entschuldigen Gründe für dieses Versäumnis glaubhaft dargelegt. Mangels asylrechtlicher Relevanz seiner Vorbringen erfülle er zudem die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 und Art. 7 AsylG nicht, und zusätzliche Abklärungen zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft oder eines Wegweisungsvollzugshindernisses seien in seinem Fall aufgrund der Aktenlage nicht erforderlich.

**E.**

Am 11. Juni 2008 (Poststempel) liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht eine Beschwerde einreichen und darin beantragen, es sei die Verfügung des BFM vom 2. Juni 2008 aufzuheben, die Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und seine vorläufige Aufnahme in der Schweiz anzuordnen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht stellte er daneben ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter Beigabe eines unentgeltlichen Rechtsvertreters in der Person des von ihm bevollmächtigten Rechtsanwalts.

Zusammen mit der Rechtsmittelschrift reichte der Beschwerdeführer als Beweismittel drei Strafverfügungen der zuständigen kantonalen Jugendanwaltschaft vom 28. April 2004, 26. Februar 2007 und vom 14. Mai 2007 sowie einen Zeitungsbericht (NZZ, Ausgabe vom 23. Mai 2008) zu den Akten. Auf diese Unterlagen und auf die Begründung der Begehren wird, soweit für das Urteil von Belang, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**F.**

Der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts bestätigte mit Zwischenverfügung vom 17. Juni 2008 die Berechtigung des Beschwerdeführers zur Anwesenheit in der Schweiz bis zum Abschluss des Verfahrens. Gleichzeitig verwies er die Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) in den Endentscheid und verzichtete auf das Erheben eines Kostenvorschusses; das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wies er unter Hinweis auf die fehlende Komplexität des Verfahrens in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht ab. Im Weiteren ordnete er die Überweisung der Akten an das BFM zur Vernehmlassung an.

**G.**

In seiner Vernehmlassung vom 1. Juli 2008 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung hielt es fest, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, die eine Änderung des in der angefochtenen Verfügung dargelegten Standpunktes rechtfertigen könnten.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das BFM (Art. 33 Bst. d VGG), welches mit dem angefochtenen Entscheid betreffend Nichteintreten auf ein Asylgesuch und Wegweisung eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Art. 32 VGG sieht im Bereich des Asyls keine Ausnahmen vor, sodass das Bundesverwaltungsgericht zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist (Art. 105 AsylG). Es befasst sich mit der Sache als letzte Instanz, weil seine Entscheide auf dem Gebiet des Asyls nicht mit Beschwerde an das Bundesgericht weitergezogen werden können (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

### **2.**

**2.1** Die Beschwerde wurde innert der gesetzlichen Frist von 5 Arbeitstagen Tagen in gültiger Form eingereicht (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG). Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor dem BFM teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Damit ist er zur Einreichung einer dagegen gerichteten Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Demzufolge ist auf die Beschwerde einzutreten.

**2.2** Der Beschwerdeführer stellt in der Rechtsmittelschrift (vgl. daselbst, Ziff. III.A. S. 4) klar, dass sich seine Beschwerde lediglich gegen die verfügte Wegweisung richte und er darin nur auf diejenigen Ausführungen der Vorinstanz eingehe, welche den Vollzug der Wegweisung betreffen. Dadurch ist die Verfügung des BFM vom 2. Juni 2008, soweit sie das Nichteintreten auf das Asylgesuch betrifft, in Rechtskraft erwachsen (Ziff. 1 des Dispositivs der Verfügung des

BFM). Demzufolge ist auch die Wegweisung als solche (Ziff. 2 des Dispositivs der Verfügung des BFM) grundsätzlich nicht mehr zu überprüfen. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet damit lediglich die Frage, ob das BFM den Vollzug der Wegweisung zu Recht angeordnet hat (vgl. Art. 44 Abs. 1 AsylG) oder ob wegen Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzugs der Wegweisung die vorläufige Aufnahme anzuordnen ist (vgl. Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

### **3.**

**3.1** Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; dabei ist der Grundsatz der Einheit der Familie zu berücksichtigen (Art. 44 Abs. 1 AsylG). Ist der Vollzug der Wegweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG).

**3.2** Der Vollzug ist nicht möglich, wenn der Ausländer weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat verbracht werden kann. Er ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise des Ausländers in seinen Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Der Vollzug kann insbesondere nicht zumutbar sein, wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt (Art. 83 Abs. 2 - 4 AuG).

**3.3** Eine völkerrechtliche Verpflichtung der Schweiz bei der Regelung ausländerrechtlicher Sachverhalte besteht unter anderem darin, das Recht eines Individuums auf Achtung seines Privat- und Familienlebens zu garantieren (Art. 8 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101)). In die Ausübung dieses Rechts darf eine Behörde nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer (Art. 8 Abs. 2 EMRK).

#### 4.

4.1 Vorliegend erachtete das BFM keine der drei alternativen Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung als erfüllt. Zur Begründung wies es in der angefochtenen Verfügung zunächst darauf hin, dass die Wegweisung des Beschwerdeführers bereits im kantonalen Verfahren eingehend geprüft und von allen Instanzen bestätigt worden sei. Jene Prüfung durch die kantonalen Behörden habe sich insbesondere auf die Gefährdung hinsichtlich der geltend gemachten Blutrache erstreckt, welche verneint worden sei, sowie auf die Zumutbarkeit der Rückkehr in den Heimatstaat nach dem langjährigen Aufenthalt in der Schweiz. Insbesondere sei darauf hinzuweisen, dass die kantonalen Behörden eine Verwurzelung des Beschwerdeführers in der Schweiz verneint, in den gesundheitlichen Problemen kein Hindernis für eine Wegweisung gesehen und die fehlenden Albanisch-Kenntnisse angesichts der Familienverhältnisse als unglaublich erachtet hätten. Sodann komme der Grundsatz der Nichtzurückschiebung gemäss Art. 5 Abs. 1 AsylG im Falle des Beschwerdeführers wegen des Nichterfüllens der Flüchtlingseigenschaft nicht zum Tragen. Ferner ergäben sich aus den Akten angesichts der Unbegründetheit der von ihm gehegten Befürchtungen keine Anhaltspunkte dafür, dass dem Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung drohe. Die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs schliesslich müsse nicht geprüft werden, weil der Beschwerdeführer mit seinem konstanten deliktischen Verhalten und seiner Uneinsichtigkeit seine Unfähigkeit zur Befolgung der in der Schweiz geltenden Ordnung demonstriert habe und demnach in seinem Fall die Voraussetzungen von Art. 83 Abs. 7 AuG gegeben seien.

Mit Bezug auf die in der Beschwerde erhobene Rüge der Verletzung von Art. 8 EMRK führte das BFM in der Vernehmlassung unter Hinweis auf die konstante Praxis des Bundesgerichts aus, diese Bestimmung komme im vorliegenden Fall gar nicht zur Anwendung, weil der Beschwerdeführer volljährig und nicht in besonderem Mass von einem Familienmitglied abhängig sei. Bezüglich des in der Beschwerdebeurteilung erwähnten Urteils des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) vom 22. Mai 2008 i.S. Emre gegen Schweiz (Beschwerde-Nr. 42034/04) hielt es fest, die Auslegung desselben und die Übertragung auf den vorliegenden Fall unter Berücksichtigung der aktuellen Gesetzeslage blieben dem Bundesverwaltungsgericht überlassen; dieses werde um Zustellung des Dossiers zur erneuten Ver-

nehmlassung ersucht, sofern eine eingehende Stellungnahme dazu gewünscht werde. Im Übrigen verwies das BFM auf seine Erwägungen in der angefochtenen Verfügung und hielt vollumfänglich an diesen fest.

## **4.2**

**4.2.1** Soweit das BFM zur Begründung der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorab auf die diesbezüglich erfolgte Prüfung durch die kantonalen Instanzen im Anschluss an die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung hinweist, ist klarzustellen, dass sich die Beurteilung der Frage, ob rechtliche oder praktische Hindernisse dem Vollzug einer Wegweisung entgegenstehen, nach den Verhältnissen bemisst, wie sie im Moment der Entscheidung bestehen (Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1997 Nr. 27 E. 4f S. 211). Der Verweis auf die Prüfung durch die kantonalen Instanzen wäre somit nur dann schlüssig, wenn sich seither weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht Änderungen ergeben hätten, die einen massgeblichen Einfluss auf den Entscheid haben könnten. Dies ist vorliegend bereits deshalb nicht der Fall, weil - wie in der Beschwerde zutreffend hervorgehoben wird - der Wegweisungsvollzug durch die kantonalen Instanzen unter Zugrundelegung der Tatsache auf seine Rechtmässigkeit hin überprüft wurde, dass der damals noch minderjährige Beschwerdeführer sich in Begleitung seiner Mutter in den Kosovo begeben würde. So wird in den Entscheiden des kantonalen Justiz- und Sicherheitsdepartements vom 27. Oktober 2005 (vgl. daselbst, S. 12) und des kantonalen Verwaltungsgerichts vom 14. Juni 2006 (vgl. daselbst, S. 11) ausgeführt, die Mutter reise mit dem unter ihrer elterlichen Sorge stehenden minderjährigen Beschwerdeführer aus, beziehungsweise der noch nicht volljährige Beschwerdeführer habe seiner Mutter in den Kosovo zu folgen. Ohne dies explizit festzuhalten, stellt das BFM jedoch bei seiner Prüfung des Wegweisungsvollzugs offenbar selber auf das Szenario einer alleinigen Rückkehr des Beschwerdeführers (nach Serbien) ab. So führt es in der Vernehmlassung vom 1. Juli 2008 aus, der inzwischen volljährig gewordene Beschwerdeführer könne "auch" alleine in seinen Heimatstaat Serbien zurückkehren. Auch aus seinen weiteren Ausführungen zur Tragweite von Art. 8 EMRK nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird deutlich, dass es den Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers auf der Basis einer Rückkehr ohne die Mutter beurteilt. Der Hinweis, wonach aus den Akten keine Hinweise auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an die Mutter hervorgingen, kann

nämlich kaum anders als in dem Sinne verstanden werden, dass der Beschwerdeführer in der Person seiner Mutter von vornherein nicht über ein Mitglied in seiner Familie verfügt, das ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz besitzt und ihm nach der Praxis des Bundesgerichts zu Art. 8 EMRK einen Anspruch auf ein Zusammenleben in der Schweiz verleihen könnte. Gleichzeitig zeigt das BFM mit dieser Argumentation, dass es offenbar davon abgesehen hat, sich vor der Anordnung des Wegweisungsvollzugs über den Stand des kantonalen Verfahrens betreffend die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an die Mutter des Beschwerdeführers nach deren Eheschluss mit einem Schweizer Bürger zu informieren. Ebenso wenig lässt sich aus der angefochtenen Verfügung und der Vernehmlassung ersehen, welche Sachverhaltsbestandteile im Zusammenhang mit der gesundheitlichen Verfassung und der Delinquenz oder dem Wohlverhalten des Beschwerdeführers aus der Zeit nach der Überprüfung der Wegweisung in den erwähnten kantonalen Entscheiden vom 27. Oktober 2005 und 14. Juni 2006 vom BFM ermittelt und der Beurteilung des Wegweisungsvollzugs zugrunde gelegt wurden.

**4.2.2** Gerade im Hinblick auf die Vereinbarkeit des Wegweisungsvollzugs mit den Garantien von Art. 8 EMRK kommt jedoch den soeben genannten Aspekten im vorliegenden Fall entscheidendes Gewicht zu. Bei seiner Sachverhaltsermittlung und der Wahl seiner Entscheidungsgründe trägt das BFM offensichtlich dem Umstand zuwenig Rechnung, dass der Beschwerdeführer bereits im Babyalter in die Schweiz gekommen ist und nahezu sein gesamtes bisheriges Leben hier verbracht hat, ohne in dieser Zeit jemals in seine Heimat zurückzukehren. Für Ausländer wie den Beschwerdeführer, die in frühesten Jugend in den Konventionsstaat eingereist sind, hier jedoch selber noch keine eigene Familie gegründet haben, sind gemäss der Rechtsprechung des EGMR als eines von vier Leitprinzipien im Rahmen der Beurteilung der Notwendigkeit des Eingriffs in das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens die Festigkeit der sozialen, kulturellen und familiären Beziehungen mit dem Gastland einerseits und mit dem Herkunftsstaat andererseits zu berücksichtigen (Entscheid Mokrani gegen Frankreich, Nr. 52206, § 31, 15. Juli 2003, bestätigt im bereits zitierten Entscheid Emre gegen Schweiz, §§ 68-71). Dadurch trägt der EGMR der besonderen Situation von Ausländern Rechnung, die den Grossteil oder gar die Gesamtheit ihrer Kindheit im Gastland verbracht haben, dort aufgewachsen sind und ihre Erziehung und Ausbildung genossen haben. Die zugrunde liegende Überlegung besteht darin, dass mit der

zunehmenden Aufenthaltsdauer in einem Gastland gleichzeitig auch die Beziehungen zu diesem wachsen und diejenigen zum Heimatstaat schwächer werden (vgl. Emre, a.a.O., § 69). Diese Leitprinzipien und das Prüfschema als Ganzes, nach welchen der EGMR in den Entscheiden Mokrani und Emre verfährt, hat das BFM im vorliegenden Fall komplett ausser Acht gelassen. In der angefochtenen Verfügung fehlen jegliche Erwägungen zur Vereinbarkeit des Wegweisungsvollzugs mit Art. 8 EMRK. In der Vernehmlassung zur Beschwerde äussert sich das BFM einseitig zum Teilaspekt des Familienlebens und legt mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts das Schwergewicht auf die nunmehr eingetretene Volljährigkeit des Beschwerdeführers und auf das Fehlen einer besonderen Abhängigkeit von einem anderen Familienmitglied. Dabei übersieht es jedoch, dass bei intensiven Beziehungen zum Gastland die Ausweisung auch das Recht auf Achtung der Privatsphäre berühren kann, indem nämlich der Ausländer gezwungen wird, seinen gewohnten Umkreis zu verlassen. Ein etwaiges Familienleben im Gastland kann in dieser Konstellation im Hinblick auf die - gleichermassen garantierte - Achtung der Privatsphäre bedeutsam werden, selbst wenn es allein betrachtet nicht als Familienleben im Sinne von Art. 8 EMRK gewertet werden kann, beispielsweise weil die Bedingung der Abhängigkeit nicht gegeben ist (vgl. MARK E. VILLIGER, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2. Aufl., Zürich 1999, Rzn. 576 und 583).

**4.3** Damit lässt sich als Fazit festhalten, dass das BFM den für die Beurteilung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs unter dem Blickwinkel von Art 8 EMRK wesentlichen Sachverhalt unvollständig erhoben hat beziehungsweise in diesem Punkt seiner Pflicht zur Begründung seines Entscheides (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 35 Abs. 1 VwVG; zum Umfang der Begründungspflicht im Rahmen der Anordnung des Wegweisungsvollzugs vgl. EMARK 2006 Nr. 4 E. 5.1. S. 44 ff.) unzureichend nachgekommen ist. Von einer Durchführung der nötigen Sachverhaltsabklärungen und einem reformatorischen Entscheid durch das urteilende Gericht oder von einem weiteren Schriftenwechsel ist abzusehen, weil Rechtsfragen grundsätzlicher Natur betroffen sind. Dem Beschwerdeführer soll angesichts der fallspezifischen Umstände im Falle einer Bestätigung des Vollzugs der Wegweisung ein ungeschmälerter Rechtsschutz ohne Instanzenverlust und mit Zugriff auf die ordentliche Beschwerdefrist von 30 Tagen (Art. 108 Abs. 1 AsylG) zustehen. Die angefochtene Verfügung ist deshalb im Umfang der den Vollzug der Wegweisung betreffenden Dispositivziffern 3-4

aufzuheben, und die Sache ist mit der Weisung an das BFM zurückzuweisen, den Vollzug der Wegweisung entlang der vom EGMR zu Art. 8 EMRK entwickelten Leitprinzipien und nach dem in den Entschieden Mokrani und Emre praktizierten Prüfschema zu beurteilen. Zu berücksichtigen wird es ebenfalls die besonderen fallspezifischen Umstände haben, die namentlich in der beim Beschwerdeführer vorliegenden Epilepsie und in der fehlenden zeitlichen Beschränkung einer in Anknüpfung an einen negativen Asylentscheid verfügten Wegweisung zu erblicken sind.

## **5.**

**5.1** Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darin im Hauptpunkt - sinngemäss - die Aufhebung der Verfügung des BFM vom 2. Juni 2008 im Umfang der den Vollzug der Wegweisung betreffenden Dispositivziffern 3-4 und die Rückweisung der Sache zur weiteren Abklärung des Sachverhalts und Neubeurteilung beantragt wird. Damit ist mit Blick auf die Kostenliquidation von einem vollständigen Obsiegen des Beschwerdeführers auszugehen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind weder dem Beschwerdeführer (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG), dem keine Verletzung von Verfahrenspflichten vorzuwerfen ist (vgl. Art. 63 Abs. 3 VwVG), noch der unterliegenden Vorinstanz (vgl. Art. 63 Abs. 2 VwVG) Kosten aufzuerlegen. Das Gesuch um Gewährung der vollständigen unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist unter diesen Umständen als gegenstandslos geworden zu betrachten.

**5.2** Dem Beschwerdeführer ist - als vollständig obsiegender Partei - für die ihm im Beschwerdeverfahren erwachsenen notwendigen Kosten eine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Sein Rechtsvertreter hat eine vom 30. Juli 2008 datierende Honorarnote eingereicht. Darin wird der erforderliche Zeitaufwand auf insgesamt 11,16 Anwaltsstunden veranschlagt. Dieser Aufwand erscheint dem Umfang und der Komplexität der Streitsache angemessen. Auch die ausgewiesenen Auslagen (Fotokopien, Porti) in der Höhe von insgesamt Fr. 46.50 können als verhältnismässig bezeichnet werden und rechtfertigen mithin eine volle Entschädigung (Art. 9 Abs. 1 Bst. b und Art. 11 Abs. 2 VGKE). Neben den Kosten der Vertretung macht der Beschwerdeführer keine weiteren notwendigen Auslagen geltend (Art. 8 VGKE). Die ihm vom BFM geschuldete Par-

teientschädigung ist alsdann in Berücksichtigung des für Anwälte massgeblichen Stundenansatzes (Art. 10 Abs. 2 VGKE) auf der Grundlage eines Mehrwertsteuersatzes von 7.6 % (Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) auf Fr. 2'933.70 festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung des BFM vom 2. Juni 2008 wird im Umfang der Dispositivziffern 3-4 aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung des Sachverhalts und Neubeurteilung an das BFM zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteient-schädigung von Fr. 2'933.70 auszurichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilage: Vernehmlassung des BFM vom 1. Juli 2008 in Kopie zur Kenntnis)
- das BFM, EVZ Kreuzlingen, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie, Beilage: Schachtel mit kantonalen Akten)
- das (...) des Kantons (...) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Robert Galliker

Martin Maeder

Versand: