



Abteilung IV
D-5763/2006/cvv
{T 0/2}

Urteil vom 8. Dezember 2008

Besetzung

Richter Daniel Schmid (Vorsitz),
Richterin Nina Spälti Giannakitsas, Richter Walter Lang;
Gerichtsschreiberin Simona Liechti.

Parteien

A. _____, geboren (...), Nepal,
(...)
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung; Verfügung des BFM vom
16. Juni 2006 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 12. Dezember 2005, reiste am 25. Dezember 2005 in die Schweiz ein und stellte am 26. Dezember 2005 ein Asylgesuch.

B.

Anlässlich der Befragung im Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____ vom 4. Januar 2006 und der anschliessenden Anhörung durch die zuständige kantonale Behörde vom 9. Mai 2006 gab der Beschwerdeführer im Wesentlichen an, er habe in seiner Heimat ein kleines Hotel geführt und habe die Maobadi mehrmals mit einer Geldspende unterstützen müssen. Am 18. November 2005 hätten mehrere Maobadi in seinem Hotel Essen bestellt, als sie jedoch durch einen Kollegen gewarnt worden seien, die Polizei würde sich nähern, seien alle geflüchtet. Die Polizei habe daraufhin sein Hotel durchsucht und einen Rucksack mit Bombenmaterial gefunden, weshalb er festgenommen, in ein Camp gebracht und dort ausgefragt und geschlagen worden sei, bis sein Vater mit Hilfe einer einflussreichen Person seine Freilassung erreicht habe. Im Dezember 2005 hätten ihn erneut Maobadi aufgesucht und zu einer Geldspende aufgefordert, die er jedoch nicht habe bezahlen können. Zwei Tage später hätten die Maobadi ihn ein weiteres Mal aufgesucht, seien jedoch von der Polizei angehalten und festgenommen worden. Daraufhin sei er gemäss Informationen seines Vaters in seiner Abwesenheit von den Maobadi bei sich zu Hause gesucht worden, weshalb er sich in der Folge entschlossen habe, seinen Heimatstaat zu verlassen.

C.

Mit Verfügung vom 16. Juni 2006 wies das BFM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete die Wegweisung und deren Vollzug an. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Vorbringen des Beschwerdeführers hielten den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit gemäss Art. 7 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht stand.

D.

Mit Eingabe vom 6. Juli 2006 (Poststempel) erhob der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) Beschwerde und beantragte, die Verfügung des BFM sei in Bezug auf den Wegweisungsvollzug aufzuheben. Es sei festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung nach Nepal unzumutbar sei und ihm die vorläufige Aufnahme zu gewähren. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Er reichte zudem eine Bestätigung seiner Fürsorgeabhängigkeit ein. Auf die Begründung der Beschwerde wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 12. Juli 2006 stellte der zuständige Instruktionsrichter fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten und Gegenstand des Verfahrens bilde lediglich die Frage, ob an Stelle des Vollzugs der Wegweisung die vorläufige Aufnahme anzuordnen sei. Es wurde festgehalten, dass über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG zu einem späteren Zeitpunkt entschieden werde. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wurde verzichtet.

F.

Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 8. September 2006 an seiner Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 12. September 2006 zur Kenntnisnahme zugestellt.

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. Das BFM 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. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Be-

schwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG s. Bst. C; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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

3.

Das BFM verneinte die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers und lehnte sein Asylgesuch ab. Die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft und die Ablehnung des Asylgesuchs blieben vorliegend unanagefochten und sind mit Ablauf der Beschwerdefrist in Rechtskraft erwachsen. Da die Wegweisung als solche nur aufgehoben werden kann, wenn eine Aufenthaltsbewilligung vorliegt oder ein Anspruch auf Erteilung einer solchen besteht (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2001 Nr. 21), diese Voraussetzungen jedoch nicht erfüllt sind, bildet Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens einzig die Frage, ob die Wegweisung zu vollziehen ist oder ob anstelle des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist (Art. 44 AsylG i.V.m. Art. 83 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20])

4.

4.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, 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).

4.2 Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]).

Gemäss Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

4.3 Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass der Grundsatz der Nichtrückschiebung nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen (vgl. MARIO GATTIKER, Das Asyl- und Wegweisungsverfahren, 3. Aufl., Bern 1999, S. 89). Da es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann das in Art. 5 AsylG verankerte Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen des Beschwerdeführers noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm

im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EMARK 2001 Nr. 16 S. 122, mit weiteren Hinweisen; EGMR, Bensaid gegen Grossbritannien, Urteil vom 6. Februar 2001, Recueil des arrêts et décisions 2001-I, S. 327 ff.). Auch die allgemeine Menschenrechtssituation im Heimatstaat lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt klarerweise nicht als unzulässig erscheinen. Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

4.4

4.4.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3818).

4.4.2 Das BFM hielt in der angefochtenen Verfügung fest, dass sich die Situation im Heimatland des Beschwerdeführers seit dessen Ausreise massgeblich verändert habe. Im April 2006 sei sowohl die Regierung als auch das Parlament vom König wieder eingesetzt worden. Zudem hätten die Maoisten einen dreimonatigen Waffenstillstand verkündet und ihre Kooperationsbereitschaft mit der neuen Regierung im Hinblick auf die vorgesehene verfassungsgebende Versammlung bekundet. Daraufhin habe auch die Regierung ihrerseits mit einem Waffenstillstand reagiert. Somit bestehe in Nepal keine Situation allgemeiner Gewalt, weshalb weder die in Nepal herrschende politische Situation, noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit der Rückkehr des Beschwerdeführers sprechen würden.

4.4.3 Der Beschwerdeführer brachte demgegenüber in seiner Beschwerde im Wesentlichen vor, diese Beurteilung der Sicherheitslage in Nepal sei ungenau, so könne die Lage nicht pauschal als sicher bezeichnet werden. Zudem hätten sich die Rebellen noch nicht bereit erklärt die Waffen niederzulegen, was jedoch als Bedingung für eine Regierungsbildung gelte. In den letzten Jahren seien vermehrt Waffenstillstände vereinbart worden, welche jedoch immer wieder durch weitere Kriegsausbrüche aufgehoben worden seien. Die Lage in Nepal sei

somit nicht so klar definierbar wie vom BFM behauptet, weshalb eine Rückweisung nach Nepal verfrüht sei.

4.4.4 Das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass sich die allgemeine Lage in Nepal seit der Ausreise des Beschwerdeführers wesentlich verändert hat. Bereits die ARK hat die allgemeine Situation in Nepal ausführlich beurteilt und festgestellt, die allgemeine Sicherheits- und Menschenrechtssituation habe sich seit der Aufnahme von Friedensverhandlungen zwischen den Maoisten ("Communist Party of Nepal [CPN-M] und der Regierung beziehungsweise der Verkündung der Maoisten vom 28. Juli 2006, den Waffenstillstand zu verlängern, erheblich verbessert (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 31 E. 4.3.4. und E. 4.3.5. S. 332 ff.).

Seither hat sich die Lage weiter wesentlich verbessert. Am 21. November 2006 unterzeichneten die Regierung und die Maoisten ein Friedensabkommen. Gemäss diesem Vertrag beteiligten sich die Maoisten am Übergangsparlament und stellten 73 der 330 Abgeordneten. Im Dezember 2006 wurde die Interimsverfassung verabschiedet. Am 15. Januar 2007 beschloss das Übergangsparlament seine Auflösung, und es erfolgte die Neubestellung des interimistischen Parlaments, welchem 83 Abgeordnete der Maoisten angehörten. Nach einigen Verzögerungen wurde am 16. Januar 2007 mit der Entwaffnung der Maoisten begonnen. Am 10. April 2008 erfolgte die Wahl der verfassungsgebenden Versammlung. Dabei wurden die Maoisten vor dem Nepali Congress zur stärksten Kraft. Am 28. Mai 2008 kam die verfassungsgebende Versammlung zu ihrer ersten Sitzung zusammen. Gleich zu Beginn der konstituierenden Sitzung schuf die Versammlung die fast 240 Jahre alte Monarchie ab und erklärte das Land zur Republik. Am 11. Juni 2008 verliess der entmachtete Monarch Nepals, König Gyandendra, seinen Palast in Kathmandu. Die verfassungsgebende Versammlung wählte schliesslich am 21. Juli 2008 Ram Baran Yadav vom Nepali Congress zum ersten Präsidenten der Republik und am 15. August 2008 wählte sie den Chef der Maoisten, Pushpa Kamal Dahal (Prachanda), zum Ministerpräsidenten. Die Maoisten sind somit in der politischen Prozess eingebunden worden, was zu einer weiteren Stabilisierung der Lage in Nepal führen dürfte. Die Parteien in der Verfassungsgebenden Versammlung haben sich denn auch für die Schaffung einer neuen Verfassung am 17. November 2008 den 28. Mai 2010 als Frist gesetzt (vgl. zum Ganzen beispielsweise [Seite 7](http://www.crisis-</p></div><div data-bbox=)

[group.org](http://www.humanrights.org) > reports by region > asia > south asia > nepal; final report on the Constituent Assembly Election on 10 April 2008, http://ec.europa.eu/external_relations/human_rights/eu_election_ass_observer/nepal/index.htm, besucht am 2. Dezember 2008; http://www.nzz.ch/nachrichten/international/neue_verfassung_fuer_nepal_bis_mai_2010_1-1274060.html, besucht am 2. Dezember 2008).

In Anbetracht dieser massgeblichen Verbesserung der Lage in Nepal geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass sich die Furcht des Beschwerdeführers vor einer künftigen Verfolgung seitens der Konfliktparteien im heutigen Zeitpunkt als unbegründet erweist, weshalb das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Wegweisung nach Nepal nicht als generell unzumutbar erachtet.

4.4.5 Auch die individuelle Situation des Beschwerdeführers spricht vorliegend nicht gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Es ist nicht in Abrede zu stellen, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Nepal – auch aufgrund seiner mehrjährigen Landesabwesenheit – mit gewissen Schwierigkeiten konfrontiert werden wird. Jedoch verfügt der – soweit aktenkundig – gesunde Beschwerdeführer über eine solide, zwölfjährige Schulausbildung und hat ein eigenes Unternehmen geleitet. Er kann bei seiner Rückkehr ferner auf ein familiäres Beziehungsnetz (beide Eltern wohnen noch im Heimatdorf) zurückgreifen, das seine Reintegration erleichtern wird. Es liegen somit genügend Anhaltspunkte für die Annahme vor, dass sich der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Nepal aus eigener Kraft und allenfalls auch durch die Unterstützung des bestehenden familiären Umfeldes eine neue Existenzgrundlage erarbeiten kann. Bloss soziale oder wirtschaftliche Schwierigkeiten, von denen die ansässige Bevölkerung im Allgemeinen betroffen ist, genügen nicht, um eine Gefährdung im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG darzustellen (vgl. die weiterhin zutreffende Praxis in EMARK 2005 Nr. 24 E. 10.1 S. 215).

Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

4.5 Schliesslich obliegt es dem Beschwerdeführer, sich bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (Art. 8 Abs. 4 AsylG), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

5.

Insgesamt ist die durch die Vorinstanz verfügte Wegweisung zu bestätigen. Die Vorinstanz hat deren Vollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erachtet. Nach dem Gesagten fällt eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1-4 AuG).

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf insgesamt 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]). Nachdem sich die Beschwerde jedoch zum Zeitpunkt ihrer Anhängigmachung nicht als aussichtslos erwiesen hat und aufgrund der Aktenlage von der prozessualen Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist, ist das in der Rechtsmitteleingabe vom 27. Juni 2006 gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gutzuheissen und auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

In Gutheissung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werden dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten erlassen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilage: angefochtene Verfügung im Original)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (zuständige kantonale Behörde)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Schmid

Simona Liechti

Versand: