



Abteilung IV
D-6470/2024

Urteil vom 14. Februar 2025

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richterin Esther Marti, Richter Daniele Cattaneo;
Gerichtsschreiberin Michèle Fierz.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Sri Lanka,
vertreten durch lic. iur. Anna Brauchli, Rechtsanwältin,
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende (ZBA),
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 12. September 2024.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 12. Januar 2024 in der Schweiz um Asyl nach.

B.

Das SEM führte am 5. Februar 2024 die Erstbefragung für unbegleitete minderjährige Asylsuchende (EB UMA) durch und hörte ihn am 23. Februar 2024 vertieft zu seinen Asylgründen an. Am 1. März 2024 wurde er dem erweiterten Verfahren zugeteilt.

Zu seinem persönlichen Hintergrund gab der Beschwerdeführer an, er sei sri-lankischer Staatsangehöriger tamilischer Ethnie. Zusammen mit seinen Eltern und seinen jüngeren Zwillingsgeschwister sei er im Dorf B. _____ aufgewachsen. Sein Vater sei im Jahr 2015 bei einem Verkehrsunfall ums Leben gekommen. Er habe fünf Jahre lang das (...) College besucht und danach bis zum achten Schuljahr das (...) College C. _____ absolviert.

Zur Begründung seines Asylgesuches gab er an, er habe auf Betreiben seiner Mutter hin Sri Lanka verlassen, da diese befürchtet habe, ihm würde Gefahr drohen. Seine Mutter habe ihm mitgeteilt, dass diejenigen Leute, welche den Tod seines Vaters verursacht hätten, beabsichtigen würden, alle Nachfahren seines Vaters zu töten. Als ältester Sohn befinde er sich daher in Lebensgefahr.

C.

Mit Verfügung vom 12. September 2024 (am darauffolgenden Tag eröffnet) stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an.

D.

Mit Eingabe vom 14. Oktober 2024 erhob der Beschwerdeführer gegen die vorinstanzliche Verfügung im Vollzugspunkt Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragte, die Verfügung der Vorinstanz sei in den Ziffern 4 und 5 des Dispositivs aufzuheben und die Unzulässigkeit, allenfalls die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und es sei die Vorinstanz anzuweisen, die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung in den Dispositivziffern 4 und 5 aufzuheben und die Sache zwecks vollständiger Abklärung des Sachverhalts und rechtsgenügender Gewährung des rechtlichen Gehörs an die

Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragte er den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, sowie die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person der unterzeichnenden Rechtsvertreterin.

E.

Mit Schreiben vom 15. Oktober 2024 beziehungsweise vom 21. Oktober 2024 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 20. November 2024 verzichtete der Instruktionsrichter auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, hiess die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung gut und setzte Rechtsanwältin Anna Brauchli als amtliche Rechtsvertreterin ein. Gleichzeitig wurde die Vorinstanz zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

G.

Mit Eingabe vom 16. Dezember 2024 liess sich die Vorinstanz innert erstreckter Frist vernehmen und hielt vollumfänglich an ihren Erwägungen fest.

H.

Die Replik ging am 17. Januar 2025 innert erstreckter Frist ein.

I.

Mit Eingabe vom 5. Februar 2025 reichte der Beschwerdeführer einen Arztbericht zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne

von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die vorliegende Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen den von der Vorinstanz angeordneten Vollzug der Wegweisung. Die Dispositivziffern 1,2,3 und 6 der angefochtenen Verfügung (Flüchtlingseigenschaft, Asyl, Wegweisung aus der Schweiz und Aktenaushändigung) sind mangels Anfechtung mit Ablauf der Beschwerdefrist in Rechtskraft erwachsen und bilden nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

3.

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

4.

4.1 In der Beschwerde werden formelle Rügen geltend gemacht, welche vorab zu beurteilen sind, da diese gegebenenfalls zu einer Kassation der angefochtenen Verfügung führen können.

4.2 Die Vorinstanz geht in der angefochtenen Verfügung davon aus, der Beschwerdeführer könne zu seiner Mutter zurückkehren, auch wenn im Rahmen der Botschaftsanfrage nicht habe eruiert werden können, ob dies tatsächlich der Fall sei. Es sei aber genügend Wohnraum vorhanden und Familienmitglieder in Australien würden die Familie in Sri Lanka respektive die Grosseltern finanziell unterstützen. Das SEM wies ferner darauf hin, dass zudem die Möglichkeit bestehe, dass der Beschwerdeführer von seinen Grosseltern (temporär) betreut werden könne. In einer Konstellation, in welcher die Rückkehr zu Familienangehörigen nicht gesichert sei, stehe die sri-lankische Behörde Department of Probation and Child Care

Services zur Verfügung, welche auf Meldung der Schweizer Botschaft ein Kind am Flughafen in Empfang nehmen, dieses vorübergehend in ein staatliches Kinderheim bringen und abklären würde, ob einer Rückkehr in die Familie möglich sei. Eine Kontaktaufnahme mit dieser Behörde sei erst nach einem negativen Asylentscheid möglich.

In diesem Zusammenhang rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe nicht konkret abgeklärt, zu welchen Angehörigen oder in welches Kinderheim er zurückkehren könne. Seine Mutter habe aufgrund ihrer schweren psychischen Beschwerden, des Mangels an familiärer Unterstützung und des tiefen Einkommens Mühe, sich um ihre Kinder zu kümmern. Zudem habe sie den Beschwerdeführer in der Vergangenheit schlecht behandelt und insbesondere geschlagen und misshandelt. Auch seine Grosseltern würden an gesundheitlichen Problemen leiden und die Grossmutter sei häufig im Spital. Es könne nicht von einem begünstigenden familiären Netzwerk ausgegangen werden. Der Verweis der Vorinstanz auf eine Behörde, welche sich bei einer Rückkehr um den Beschwerdeführer kümmern würde, genüge nicht, da keine Übernahmezusicherung vorliege. Vor diesem Hintergrund sei der Sachverhalt unvollständig festgestellt beziehungsweise die Begründungspflicht verletzt.

Das SEM stellte sich in der Vernehmlassung hauptsächlich auf den Standpunkt, bei der Mutter könne aufgrund ihrer psychotherapeutischen Behandlung eine fortlaufende Verbesserung ihrer gesundheitlichen Situation vermutet werden. In Bezug auf die sri-lankische Behörde hielt es erneut fest, mit dieser könne erst nach einem negativen Asylentscheid Kontakt aufgenommen werden. Die Schweizer Vertretung in Colombo sei jederzeit für eine entsprechende Kontaktaufnahme bereit, um den Beschwerdeführer einer Fachperson in Sri Lanka zuführen zu können.

In der Replik wird dem abermals entgegengehalten, es liege keine Zusage der Behörden vor, dass diese den Beschwerdeführer tatsächlich am Flughafen in Empfang nehmen, vorübergehend in ein Kinderheim platzieren und abklären würden, ob eine Rückkehr in die Familie möglich sei. Die Vorinstanz nenne diese Option sodann eine Alternative, falls der Beschwerdeführer nicht von seiner Familie in Empfang genommen werden würde. Es sei daher ungewiss und unklar, was mit dem Beschwerdeführer bei einer Rückkehr tatsächlich passieren werde, von wem er abgeholt und bei wem er direkt nach seiner Rückkehr untergebracht würde. Der Gesundheitszustand der Mutter habe sich zudem nicht, wie von der Vorinstanz vertrete, verbessert, sondern sei schlimmer geworden.

4.3 Gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts verpflichten Art. 3 und 22 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) die asylrechtlichen Behörden, das Kindeswohl im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung als gewichtigen Aspekt zu berücksichtigen. Das SEM ist verpflichtet, vor der Ausschaffung einer unbegleiteten minderjährigen Person sicherzustellen, dass diese im Rückkehrstaat einem Familienmitglied, einem Vormund oder einer Aufnahmeeinrichtung übergeben werden kann, welche den Schutz des Kindes gewährleistet (Art. 69 Abs. 4 AIG). Die dafür notwendigen konkreten Abklärungen inklusive der allfälligen Übernahmezusicherungen einer geeigneten Institution sind vor Erlass einer wegweisenden Verfügung des SEM vorzunehmen respektive einzuholen, damit sie einer gerichtlichen Überprüfung offenstehen. Bloss allgemeine Feststellungen, im Heimat- oder Herkunftsland würden Eltern oder andere Angehörige leben oder es gebe in dem betreffenden Land entsprechende Einrichtungen, genügen nicht (vgl. EMARK 1997 Nr. 23 E. 5, 1998 Nr. 13 E. 5e/bb und 2006 Nr. 24 E. 6.2.4, bestätigt in BVGE VI/3 2021).

4.4 Beim Beschwerdeführer handelt es sich unbestrittenermassen um einen unbegleiteten Minderjährigen. Damit steht das SEM in der Pflicht, von Amtes wegen konkret abzuklären, ob die minderjährige Person effektiv bei einem Familienmitglied beziehungsweise – wenn dies nicht möglich oder mit dem Kindeswohl nicht vereinbar ist – anderweitig untergebracht und betreut werden kann. Dieser Pflicht ist die Vorinstanz nicht ausreichend nachgekommen. Die Vorinstanz konnte trotz Botschaftsabklärung nicht konkret abklären, ob der Beschwerdeführer zu seiner Mutter zurückkehren kann. Die genannte Betreuung durch die Grosseltern ist eine Mutmassung, welche nicht auf weitergehenden Abklärungen beruht und auch der Hinweis, im Zeitpunkt des Vollzugs werde sichergestellt, dass der Beschwerdeführer von einem Mitarbeiter der sri-lankischen Behörde Department of Probation and Child Care Services am Flughafen in Empfang genommen werde, genügt gemäss der skizzierten Praxis nicht.

4.5 Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz den Sachverhalt unvollständig festgestellt, indem sie keine Abklärungen bezüglich die für den minderjährigen Beschwerdeführer konkret zu erwartende Unterbringung und Versorgung in Sri Lanka getroffen hat.

5.

5.1 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen

Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. BVGE 2012/21 E. 5 m.w.H.).

5.2 Vorliegend ist aufgrund des Gesagten nicht von einer bestehenden oder leicht herstellbaren Entscheidungsreife auszugehen. Ausserdem soll das Gericht grundsätzlich nicht anstelle der verfügenden Verwaltungsbehörde die Grundlagen des rechtserheblichen Sachverhalts erstellen, zumal die beschwerdeführende Partei bei diesem Vorgehen eine Instanz verlieren würde. Vor diesem Hintergrund ist eine Rückweisung angezeigt.

6.

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen. Die Sache ist zur Behebung der festgestellten Mängel sowie zur Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen. Es erübrigt sich daher, auf die weiteren in der Beschwerde erhobenen Rügen und Ausführungen materieller Natur näher einzugehen, zumal die Akten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens im wiederaufzunehmenden Verfahren zu berücksichtigen sind.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die unentgeltliche Rechtspflege wird gegenstandslos.

7.2 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Kosten zuzusprechen. Mit der Beschwerde wurde eine Kostennote zu den Akten gereicht, welche für die Beschwerde einen Aufwand von 8.5 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 300.– sowie eine Spesenpauschale von Fr. 40.– ausweist. Mit der Replik wurde keine aktualisierte Kostennote eingereicht. Auf eine Nachforderung kann verzichtet werden, da sich die Vertretungskosten aufgrund der Akten abschätzen lassen (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE), ist der zur Anwendung gebrachte Stundenansatz auf Fr. 300.– zu belassen und der

Arbeitsaufwand ist auf 11 Stunden festzusetzen. Demnach ist das SEM anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 3'340.– (inkl. Auslagen) auszurichten. Die Parteientschädigung umfasst keinen Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE. Die unentgeltliche Rechtsverbeiständung ist gegenstandslos geworden.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung beantragt wird.

2.

Die Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung werden aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neu Beurteilung an das SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Die Vorinstanz wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung in der Höhe von insgesamt Fr. 3'340.– zu entrichten.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Simon Thurnheer

Michèle Fierz

Versand: