



Urteil vom 6. September 2023

Besetzung

Richterin Barbara Balmelli (Vorsitz),
Richterin Deborah D'Aveni, Richter David R. Wenger,
Gerichtsschreiberin Emine Zaimi-Husejni.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Afghanistan,
vertreten durch MLaw LL.M. Fabian Baumer-Schuppli,
HEKS Rechtsschutz Bundesasylzentren Ostschweiz,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung (ohne Vollzug);
Verfügung des SEM vom 2. Juni 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer suchte am 17. April 2022 in der Schweiz um Asyl nach. Am 21. April 2022 bevollmächtigte er die ihm zugewiesene Rechtsvertretung.

A.b Am 3. Mai 2022 fand die Erstbefragung für unbegleitete minderjährige Asylsuchende (UMA) und am 23. Mai 2022 die Anhörung statt. Im Wesentlichen machte der Beschwerdeführer geltend, er sei pastunischer Ethnie und komme aus dem Dorf B. _____, Provinz Kunduz, wo er geboren und aufgewachsen sei. Seine Mutter sowie zwei jüngere Brüder (14-jährig und 8-jährig) lebten immer noch im Dorf. Der Vater sei Anfang August 20(...) an (...) gestorben. Zudem habe er zwei Onkel, die ebenfalls dort leben würden.

Schon vor der Machtübernahme seien die Taliban in die Schulen gekommen und hätte ihnen den Umgang mit Waffen gezeigt, wobei sie die Waffen auch in die Hand hätten nehmen müssen. Nach dem Ausbruch des Kriegs hätten die Anwerbungsversuche durch die Taliban zugenommen. Namentlich hätten diese verlangt, dass sich pro Haushalt eine Person für den Dschihad zur Verfügung stellen soll. Als ältester Sohn der Familie sei er auf der Liste der Taliban gestanden und von diesen zu Hause aufgesucht worden. Er sei aufgefordert worden, sich innerhalb von zwei Tagen zur Ausbildung zu melden. Er selbst, aber auch seine Mutter hätten dies nicht gewollt, weshalb er noch am gleichen Abend das Dorf verlassen habe.

Weil er sich nicht zur Ausbildung gemeldet habe, seien die Taliban nach seinem Weggang zu ihm nach Hause gekommen und hätten seinen jüngeren, 14-jährigen Bruder mitgenommen. Ein Onkel habe gute Verbindungen zu den Taliban und erreichen können, dass der Bruder nach Hause habe zurückkehren können. Seither sei nichts mehr geschehen.

A.c Am 31. Mai 2022 unterbreitete das SEM der Rechtsvertretung des Beschwerdeführers den Entscheidentwurf zur Stellungnahme. Gleichentags reichte die Rechtsvertretung eine solche ein.

B.

Mit Verfügung vom 2. Juni 2022 stellte die Vorinstanz fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Den Vollzug der Weg-

weisung schob sie wegen Unzumutbarkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme auf.

C.

C.a Mit Eingabe vom 28. Juni 2022 reichte der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein und beantragt, die angefochtene Verfügung sei in den Dispositivziffern 1 bis 3 aufzuheben, er sei als Flüchtling anzuerkennen und ihm sei Asyl zu gewähren, eventualiter sei die angefochtene Verfügung in den Dispositivziffern 1 bis 3 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragt er die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

D.

Die Instruktionsrichterin hiess mit Zwischenverfügung vom 4. Juli 2022 das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gut, verzichtete antragsgemäss auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

E.

E.a Am 4. Juli 2022 reichte der Beschwerdeführer durch eine neu mandatierte Rechtsvertretung eine weitere Beschwerde gegen die Verfügung des SEM ein. Unter anderem beantragt sie darin die Einsetzung als amtlicher Rechtsvertreter.

E.b Mit Zwischenverfügung vom 11. Juli 2022 wies die Instruktionsrichterin dieses Gesuch ab und forderte die zweite Rechtsvertretung auf mitzuteilen, ob sie als gewillkürte Rechtsvertretung auftreten möchte.

E.c Mit Schreiben vom 14. Juli 2022 verzichtete die zweite Rechtsvertretung auf eine weitere Vertretung des Beschwerdeführers.

F.

Mit Vernehmlassung vom 18. August 2022 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Diese wurde dem Beschwerdeführer am 23. August 2022 zur Kenntnis gebracht.

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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

1.3 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).

1.4 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

2.

2.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken.

2.2 Gemäss Lehre und Praxis ist für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft erforderlich, dass die asylsuchende Person ernsthafte Nachteile von bestimmter Intensität erlitten hat, beziehungsweise solche im Falle einer Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft befürchten muss. Die Nachteile müssen der asylsuchenden Person gezielt und aufgrund bestimmter Verfolgungsmotive drohen oder zugefügt worden sein. Weiter ist massgeblich, ob die geltend gemachte Gefährdungslage noch aktuell ist (vgl. BVGE 2008/12 E. 5., 2010/57 E. 2).

3.

3.1 Die Vorinstanz führte in der angefochtenen Verfügung aus, die schwierigen Lebensumstände in wirtschaftlicher, sozialer und familiärer Situation seien auf die Kampfhandlungen im Heimatland des Beschwerdeführers zurückzuführen und asylrechtlich unerheblich. Dem Rekrutierungsversuch durch die Taliban liege sodann kein Grund nach Art. 3 AsylG zugrunde. Deren Vorgehen verfolge nicht das Ziel, den Beschwerdeführer aufgrund seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe zu treffen beziehungsweise deswegen zu verfolgen. Er habe in jenem Zeitpunkt die von den Taliban gewünschten Eigenschaften erfüllt, weshalb er für deren Zwecke geeignet erschien. Den Akten seien keine Hinweise betreffend zusätzliche Risikofaktoren zu entnehmen, wonach die Taliban ihn nicht als «normalen» Jugendlichen, sondern als Feind und Verräter betrachten, ihm mithin eine oppositionelle Gesinnung unterstellen würden. Sodann sei infolge der Machtübernahme durch die Taliban zu prüfen, ob er mit seiner vormaligen Weigerung, sich den Taliban anzuschliessen, nachträglich einen Grund für eine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung bei einer Rückkehr geschaffen habe. Afghanistan befinde sich in einer Übergangsphase und es sei noch nicht vollständig absehbar, wie die Taliban mit solchen Sachverhalten umgehen würden. Bisher seien Übergriffe auf vormalige Rekrutierungsverweigerer nicht dokumentiert, mithin bestehe kein Anlass für die Annahme, dass sich die Lageänderung risikoverschärfend auf den Beschwerdeführer auswirke und er im Entscheidzeitpunkt bei einer Rückkehr deshalb mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgungsmassnahme ausgesetzt sein werde.

3.2 In der Rechtsmitteleingabe rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe ihn zu Unrecht nicht als Flüchtling anerkannt, womit sie Bundesrecht verletze.

Zur Begründung führt er aus, ihm drohe wegen seines Geschlechts, Alters beziehungsweise seiner Eigenschaft als Kind sowie seines Wohnorts, mit hin der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe, eine illegitime Zwangsrekrutierung und damit eine relevante Verfolgung durch die Taliban. Auch wenn er nicht explizit darauf hingewiesen habe, drohe ihm bei einer Rückkehr eine drastische Strafe und damit eine asylrelevante Verfolgung aufgrund einer ihm unterstellten politischen beziehungsweise religiösen Anschauung. Als Verweigerer einer Rekrutierung durch die Taliban weise er ein einschlägiges Profil auf.

4.

4.1 Die Vorinstanz geht in der angefochtenen Verfügung grundsätzlich von der Glaubhaftigkeit der Vorbringen des Beschwerdeführer aus, bringt aber diesbezüglich dennoch gewisse Vorbehalte an, wobei darauf vorliegend nicht weiter einzugehen ist.

Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Zwangsrekrutierung erscheint im zeitlichen und länderspezifischen Kontext grundsätzlich plausibel. Der Beschwerdeführer stammt aus der Provinz Kunduz. Bereits zum damaligen Zeitpunkt war der Einfluss der Taliban in dieser Provinz sehr hoch (vgl. euaa, Kunduz, <<https://euaa.europa.eu/country-guidance-afghanistan-2020/kunduz>>, abgerufen am 15. August 2023) und traten sie mit Zwangsrekrutierungsversuchen von Minderjähriger in Erscheinung (vgl. UNAMA, Afghanistan, Protection of Civilians in Armed Conflict, Annual Report 2020, S. 33 - 34 <https://unama.unmissions.org/sites/default/files/afghanistan_protection_of_civilians_report_2020_revs3.pdf>, abgerufen am 15. August 2023). Verschiedene Berichte weisen zudem darauf hin, dass die Taliban vorwiegend junge Paschtunen aus ländlichen Gebieten zu rekrutieren versuchten, wobei unklar ist, ob sie dabei stets Gewalt anwandten beziehungsweise anwenden oder sich auf die Rekrutierung von Freiwilligen fokussieren (vgl. UK Home Office, Afghanistan: Unaccompanied children, April 2021, S. 45 ff., <<https://www.ecoi.net/en/file/local/2050110/Afghanistan-unaccompanied-+children-CPIN-v2.0%28Archived%29.pdf>> m.w.H., abgerufen am 15. August 2023).

4.2 Die Frage, ob dem minderjährigen Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Ausreise von Seiten der Taliban tatsächlich ernsthafte Nachteile aufgrund eines Motivs nach Art. 3 AsylG drohten, kann mit Verweis auf die nachfolgenden Erwägungen mangels Aktualität offenbleiben. Sodann ist festzuhalten, dass das vom Beschwerdeführer angeführte Urteil E-5072/2018 vom 17. Dezember 2020 weder ein Grundsatz- noch ein Referenzurteil ist

und in diesem Zusammenhang auf weitere Urteile des Gerichts zu verweisen ist, in denen nicht von einem diskriminierenden Ansatz im Zusammenhang mit Zwangsrekrutierungen ausgegangen wurde (vgl. statt vieler Urteile BVGer D-72/2022 vom 12. September 2022 E. 5.4; D-2116/2022 vom 5. September 2022 E. 7.4; E-2456/2018 vom 26. Juni 2020 m.w.H.; D-1257/2020 vom 16. März 2020 E. 5.5.2; D-7291/2017 vom 2. April 2019 E. 5.2). Im heutigen Zeitpunkt ist davon auszugehen, dass die Taliban nach der im August 2021 erfolgten Machtübernahme wohl nicht mehr auf Zwangsrekrutierungen angewiesen sind. Gemäss aktuellen Berichten zur Lage in Afghanistan gibt es keine Hinweise auf systematische Zwangsrekrutierungen. Vielmehr deutet einiges darauf hin, dass die Taliban heute eher Mitglieder der ehemaligen Sicherheitskräfte zu rekrutieren versuchen (vgl. UK Home Office, Afghanistan: Fear of the Taliban, April 2022, Ziff. 6.11, <https://www.ecoi.net/en/file/local/2068081/AFG_CPIN_Fear_of_the_Taliban.pdf>, vgl. UN Security Council, Thirteenth report of the Analytical Support and Sanctions Monitoring Team submitted pursuant to resolution 2611 concerning the Taliban and other associated individuals and entities constituting a threat to the peace stability and security of Afghanistan, Ziff. 35, <<https://www.ecoi.net/en/file/local/2073803/N2233377.pdf>>, alle abgerufen am 15. August 2023). Auch wenn die aktuelle Informationslage in Bezug auf die Rekrutierungsstrategie als schlecht zu bezeichnen und davon auszugehen ist, dass nicht alle Vorfälle von Menschenrechtsverletzungen gemeldet werden, ist gemäss den zur Verfügung stehenden Informationen aber dennoch nicht mehr von systematischen Zwangsrekrutierungen auszugehen, wie sie vor der Machtübernahme der Taliban offenbar in einigen Regionen vorgekommen sind. Von einer hohen Wahrscheinlichkeit einer möglichen zukünftigen Rekrutierung des derzeit immer noch minderjährigen Beschwerdeführers ist daher nicht auszugehen (vgl. Urteile des BVGer D-4869/2021 vom 2. Mai 2023 E. 7.3, E-4756/2022 vom 1. November 2022 E. 5.5, D-3480/2021 vom 10. August 2022 E. 5.3.1).

4.3 Den Akten sind sodann keine Hinweise zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer durch das Nichtbefolgen der Aufforderung der Taliban und dem Verlassen des Heimatlandes aktuell in deren Fokus stehen und deshalb von ihnen bestraft werden könnte. Entgegen der in der Rechtsmitteleingabe vertretenen Auffassung weist der Beschwerdeführer kein besonderes Risikoprofil auf. Aufgrund seiner Aussagen kann nicht geschlossen werden, er habe in den Augen der Taliban als religiöser oder politischer Oppositioneller gegolten. Vielmehr gab er an, er sei weder politisch aktiv gewesen noch habe er sich anderweitig aufgrund seiner Familie, persönlicher Merkmale oder Aktivitäten gegenüber den Taliban besonders ex-

poniert. Ferner kann seinen Ausführungen nicht entnommen werden, dass er in der Vergangenheit ihn persönlich betreffende Probleme flüchtlingsrechtlichen Ausmasses ausgesetzt gewesen war. Schliesslich machte er nicht geltend, seine in Afghanistan verbliebene Familie sei sinnetwegen ernsthaft behelligt worden. Er bringt lediglich vor, sein 14-jähriger Bruder sei nach seiner Ausreise von den Taliban mitgenommen worden, jedoch durch die Vermittlung eines Onkels – der gute Verbindungen zu den Taliban habe – wieder nach Hause entlassen worden. Danach sei nichts mehr passiert, insbesondere seien die Familie nicht weiter durch die Taliban behelligt worden. Darüber hinaus macht er auch nicht geltend, nach der Ausreise von den Taliban gesucht worden zu sein, was ebenfalls gegen das Vorliegen einer andauernden, erheblichen und gezielten Verfolgung spricht. Schliesslich kann dem Vorbringen in der Beschwerde nicht gefolgt werden, wonach die Weigerung des Beschwerdeführers, sich den Taliban anzuschliessen, von diesen als politischer Verrat verstanden und er bei einer Rückkehr schwere Nachteile erleiden werde. Diesbezüglich ist davon auszugehen, dass seine in Afghanistan verbliebene Familie wohl intensiver behelligt und nach dem Beschwerdeführer befragt worden wäre, würde dieser im Fokus der Taliban stehen. Dementsprechend ist davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer bei einer allfälligen Rückkehr keine gezielten Nachteile drohen, die über die allgemeine Gefährdungslage hinausgingen.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer keine konkret drohende Verfolgung nach Art. 3 AsylG darlegen konnte. Das SEM hat die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers demnach zu Recht verneint und sein Asylgesuch folgerichtig abgelehnt.

5.

5.1 Lehnt das SEM 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; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG).

5.2 Gemäss Art. 44 AsylG verfügt das SEM in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt. Der Beschwerdeführer verfügt insbesondere weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach ebenfalls zu Recht angeordnet (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

6.

Nachdem das SEM den Beschwerdeführer mit der angefochtenen Verfügung wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufgenommen hat, stellt sich die Frage nach dem Vorliegen der weiteren Voraussetzungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung – Unzulässigkeit und Unmöglichkeit – nicht, da diese Vollzugshindernisse alternativer Natur sind; ist eines erfüllt, gilt der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.4).

7.

Das Eventualbegehren um Rückweisung der Sache an die Vorinstanz wird in der Beschwerdeschrift nicht begründet. Es sind auch keine Gründe ersichtlich, die eine Rückweisung rechtfertigen würden. Der entsprechende Antrag ist abzuweisen.

8.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und auch sonst nicht zu beanstanden ist (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm mit Zwischenverfügung vom 4. Juli 2023 die unentgeltliche Prozessführung gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Barbara Balmelli

Emine Zaimi-Husejri

Versand: