



Abteilung V
E-6558/2009
{T 0/2}

Urteil vom 14. Dezember 2009

Besetzung

Richter Bruno Huber (Vorsitz),
Richter Thomas Wespi,
Richter Kurt Gysi,
Gerichtsschreiber Peter Jaggi.

Parteien

A._____, Guinea,
vertreten durch Dr. iur. Regula Gerber Jenni,
Berner Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 24. September 2009 /
N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge (...) (...) und gelangte am (...) in die Schweiz, wo er am gleichen Tag um Asyl nachsuchte. Am 25. März 2009 erfolgte im B._____ die Kurzbefragung durch das BFM und am 7. August 2009 in (...) die Anhörung zu den Asylgründen durch das Bundesamt.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer geltend, er sei guineischer Staatsangehöriger und (...) mit letztem Wohnsitz in Z._____. Er habe keine Probleme mit den heimatlichen Behörden gehabt, sei aber vom Freund seiner Mutter, wenn dieser alkoholisiert gewesen sei, oft angeschrien und - wenn er ihm gesagt habe, das Wohnhaus gehöre seinem verstorbenen Vater - auch geschlagen worden. Nach der Einreise in die Schweiz hätten ihn seine Mutter und ihr Freund, die seither verschwunden seien, unter dem Vorwand, etwas einkaufen gehen zu wollen, an einem ihm unbekanntem Ort zurückgelassen, worauf er nach (...) gereist und im Empfangs- und Verfahrenszentrum um Asyl nachgesucht habe.

Für den Inhalt der weiteren Aussagen wird auf die Akten verwiesen und, soweit für den Entscheid wesentlich, auf die nachfolgenden Erwägungen.

Der Beschwerdeführer reichte im erstinstanzlichen Asylverfahren keine Dokumente zu den Akten.

B.

Mit Verfügung vom 24. September 2009 - eröffnet am 28. September 2009 - stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch vom (...) ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an.

C.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 19. Oktober 2009 (Poststempel) beantragte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin in materiel-ler Hinsicht die Aufhebung der Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der vorinstanzlichen Verfügung und unter Anordnung der vorläufigen Aufnahme die Feststellung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs, eventualiter die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur erneuten Abklärung des Sachverhalts im Vollzugspunkt. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und

um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Zur Stützung seiner Vorbringen reichte er eine Bestätigung seiner Fürsorgeabhängigkeit (...) zu den Akten. Auf die Begründung der Rechtsbegehren und das eingereichte Dokument wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 26. Oktober 2009 teilte der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer mit, er dürfe den Ausgang des Rechtsmittelverfahrens in der Schweiz abwarten, hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud das BFM zur Einreichung einer Vernehmlassung innert Frist ein.

E.

Das BFM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 29. Oktober 2009 die Abweisung der Beschwerde.

F.

Mit Verfügung vom 20. November 2009 stellte der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer das Doppel der Vernehmlassung vom 29. Oktober 2009 und Kopien der E-Mail-Korrespondenz zwischen dem BFM und (...) vom (...) sowie (...) vom (...) zu und räumte ihm Gelegenheit zur Einreichung einer Replik innert Frist ein.

G.

Mit Eingabe vom 3. Dezember 2009 hielt der Beschwerdeführer an seinen Rechtsbegehren fest und verwies auf seine Ausführungen in der Beschwerde vom 19. Oktober 2009.

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 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). 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 Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt, hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung und ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 1 und 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG, Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 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.

Die Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen den vom Bundesamt angeordneten Vollzug der Wegweisung. Die Ziffern 1 (Verneinen der Flüchtlingseigenschaft), 2 (Ablehnung des Asylgesuchs) und 3 (Wegweisung) des Dispositivs der Verfügung des BFM vom 24. September 2009 sind somit mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen (Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 21). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet somit lediglich die Frage, ob das Bundesamt den Vollzug der Wegweisung zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erklärt hat.

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 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

4.2

4.2.1 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 Da rechtskräftig feststeht, dass 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 nach Guinea 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 (EGMR, [Grosse Kammer], Saadi gegen Italien, Urteil vom 28. Februar 2008, Beschwerde Nr. 37201/06, §§ 124-127, mit

weiteren Hinweisen). Auch die allgemeine Menschenrechtssituation in Guinea lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen.

Der Beschwerdeführer unterliegt als minderjährige Person den Normen des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107). Art. 22 Abs. 2 KRK zielt darauf ab, durch Mitwirkung der Vertragsstaaten bei der Informationsbeschaffung die Familienzusammenführung zu fördern. Diese Bestimmung beschlägt indessen nur minderjährige Asylsuchende und Flüchtlinge, nicht aber ausländische Kinder, deren Asylgesuch - wie vorliegend - abgewiesen worden ist. Somit besteht keine völkerrechtliche Verpflichtung, im Vorfeld des Vollzugs der Wegweisung einer im Asylverfahren abgewiesenen minderjährigen Person Abklärungen über den Aufenthaltsort seiner Angehörigen vorzunehmen (EMARK 1998 Nr. 13 E. 5d.aa S. 95 f.). Das Kindeswohl gemäss Art. 3 KRK muss jedoch im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung von Art. 83 Abs. 4 AuG als gewichtiger Aspekt mitberücksichtigt werden (a.a.O., E. 5e.aa S. 98 f.).

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 (Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBI 2002 3818).

4.4.2 Eine Situation, welche den Beschwerdeführer als "Gewalt oder de-facto-Flüchtling" qualifizieren würde, lässt sich aufgrund der heutigen Situation in Guinea auch unter Berücksichtigung der Unruhen vom (...) in Z._____ - (...) - entgegen den diesbezüglichen Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe nicht bejahen (vgl. beispielsweise Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7230/2009 vom 27. November 2009).

4.4.3

4.4.3.1 Der Wortlaut von Art. 83 Abs. 4 AuG bringt zum Ausdruck, dass aus humanitären Gründen, nicht in Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten der Schweiz, auf den Vollzug der Wegweisung zu verzichten ist, wenn die Rückkehr in den Heimat- oder Herkunftsstaat für die betroffene Person eine konkrete Gefährdung bedeutet oder wenn andere Umstände vorliegen, die den Vollzug der Wegweisung als nicht zumutbar erscheinen lassen. Die Bestimmung lässt mithin Raum, bei der Beurteilung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges auch Überlegungen einfließen zu lassen, die sich unter dem Aspekt des nach Art. 3 Abs. 1 KRK zu beachtenden Kindeswohls ergeben können. Der Minderjährigkeit kommt eine zentrale Bedeutung zu, da nach weiterhin gültiger Praxis (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-5238/2009 vom 1. Oktober 2009) im Falle von unbegleiteten Minderjährigen das Kindeswohl im Rahmen der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges mitzuberücksichtigen ist, woraus sich gleichzeitig die Verpflichtung ergibt, von Amtes wegen die spezifisch mit der Minderjährigkeit verbundenen Aspekte des Wegweisungsvollzuges abzuklären.

4.4.3.2 Für die Asylbehörden ergibt sich daraus die Verpflichtung, abzuklären, welche Situation sich für eine unbegleitete minderjährige Person im Fall einer Heimkehr realistisch ergeben könnte. In der Praxis ist deshalb nicht nur abzuklären, ob eine minderjährige Person im Fall der Rückkehr in den Heimat- oder Herkunftsstaat im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG konkret gefährdet wäre, sondern auch, ob sie zu ihren Eltern oder anderen Angehörigen zurückgeführt werden kann und ob diese in der Lage wären, die Bedürfnisse der minderjährigen Person abzudecken. Können keine Angehörigen ausfindig gemacht werden oder ergibt sich, dass die Rückkehr zu diesen dem Kindeswohl nicht entspricht, ist weiter abzuklären, ob die minderjährige Person in der Heimat allenfalls in einer geeigneten Anstalt oder bei Drittpersonen untergebracht werden kann. Dabei genügt es nicht, bloss festzustellen, dass im Heimat- oder Herkunftsland Eltern oder andere Angehörige leben beziehungsweise dass es im betreffenden Land Einrichtungen gibt, die sich um alleinstehende Kinder oder Jugendliche kümmern. Es ist vielmehr konkret abzuklären, ob die betreffende minderjährige Person tatsächlich in ihr familiäres Umfeld zurückgeführt werden beziehungsweise ob sie - sollte das nicht möglich sein oder nicht dem Kindeswohl entsprechen - anderweitig untergebracht werden kann (EMARK 2006 Nr. 24, EMARK 2003 Nr. 5, EMRK 1998 Nr. 13), welche Praxis vom Bundesverwaltungsgericht weitergeführt wird (Ur-

teile des Bundesverwaltungsgerichts D-5238/2009 vom 1. Oktober 2009 und E-4429/2008 vom 1. September 2008).

Das BFM hat daher im Hinblick auf die Anordnung des Vollzugs der Wegweisung vorgängig geeignete Massnahmen zu treffen, damit die minderjährige Person bei ihrer Rückkehr von ihren Angehörigen oder von einer Behörde beziehungsweise einer Institution, die in der Lage ist, weiterzuhelfen, in Empfang genommen wird (vgl. in diesem Sinn das Amt des Hohen Flüchtlingskommissars der Vereinten Nationen [UNHCR], Guidelines on Policies and Procedures in Dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum, Genf, Februar 1997, S. 11, N 9.4), wo dies in Anbetracht des Alters der betroffenen Person und damit in ihrem Interesse erforderlich erscheint. Demgegenüber können die Rückreisemodalitäten (Begleitung der minderjährigen Person, Ort und Zeit der Übergabe nach der Ankunft im Heimatland etc.) erst im unmittelbaren Vorfeld der Rückkehr geregelt werden (EMARK 1998 Nr. 13 E. 5e.bb S. 100).

4.4.3.3 Vorliegend ist festzustellen, dass das BFM in der angefochtenen Verfügung unter Verweis auf seine Abklärungen bei (...) vom (...) und (...) vom (...) mit zutreffender Begründung ausgeführt hat, für den Beschwerdeführer stehe, sollte es ihm nicht gelingen, über seinen Freund den Kontakt mit seinen Verwandten in Guinea herzustellen, die Möglichkeit offen, sich mit Hilfe seiner Rechtsvertretung an die vorstehend erwähnten, in Z._____ tätigen Institutionen zu wenden, die sich um minderjährige Personen kümmern würden. Es sei deshalb davon auszugehen, der Beschwerdeführer werde sich im Heimatstaat zurechtfinden und nicht in eine existenzielle Notlage geraten.

In seiner Vernehmlassung führte das Bundesamt des Weiteren in Bezug auf die individuelle Situation des Beschwerdeführers zutreffend aus, das BFM sei am (...) und (...) in schriftlichem Kontakt mit (...) und (...) gestanden. Es komme in Guinea oft vor, dass die Festnetzanschlüsse nicht einwandfrei funktionierten, welcher Umstand nicht im Zusammenhang mit den Unruhen vom (...) stehe. In der angefochtenen Verfügung seien die E-Mail-Adressen der beiden Organisationen erwähnt und davon ausgegangen worden, dass eine Kontaktaufnahme auf diesem Weg erfolge. Der Direktor von (...) habe in seinem Schreiben vom (...) keine Hinweise auf fehlende Aufnahmekapazitäten gemacht, weshalb die diesbezüglichen Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe nicht nachvollziehbar seien. Zudem könne der Auffassung der Rechtsvertreterin, der Beschwerdeführer finde bei (...) keine Aufnahme, nicht gefolgt werden. Der nationale

Koordinator von (...) in Guinea habe in seinem Schreiben vom (...) an das BFM die Kategorien von Minderjährigen, welche bei der Organisation Aufnahme fänden, ausdrücklich erwähnt. Für den Beschwerdeführer sei es aufgrund seines Alters bei entsprechender Instruktion zumutbar und möglich, nach seiner Rückkehr eine dieser Organisationen selbständig aufzusuchen.

Die Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe sind nicht geeignet, eine andere Beurteilung herbeizuführen. Insbesondere kann hinsichtlich des Vorbringens, die vorgenannten Organisationen seien trotz wiederholter Versuche telefonisch nicht erreichbar gewesen, welcher Umstand möglicherweise auf die am (...) ausgebrochenen Unruhen in Guinea zurückzuführen sei, auf die diesbezüglichen Entgegnungen in der Vernehmlassung verwiesen werden. Des Weiteren ist in Übereinstimmung mit dem Bundesamt gestützt auf die schriftliche Auskunft des nationalen Koordinators von (...) vom (...) festzustellen, dass diese Organisation entgegen der Behauptung in der Beschwerde nicht nur straffällig gewordene Jugendliche oder Opfer von Menschenhandel aufnimmt, sondern beispielsweise auch minderjährige Strassenkinder oder Kinder, die von ihren Eltern getrennt worden sind. Des Weiteren ist festzustellen, dass das Vorbringen, Abklärungen bei (...) hätten ergeben, dass die Möglichkeit für den Beschwerdeführer, im von (...) geführten (...) Zuflucht zu finden, angesichts der schwierigen Situation verschwindend klein sei, nicht weiter belegt wird und mangels Offenlegung des Abklärungsergebnisses nicht verifiziert werden kann. Aufgrund der Aktenlage und insbesondere aufgrund der vom BFM vorgenommenen Abklärungen ergeben sich jedenfalls zum Zeitpunkt der Urteilsfällung keine Anhaltspunkte dafür, der Wegweisungsvollzug nach Guinea könnte für den Beschwerdeführer unzumutbar sein. Die mit dem Vollzug beauftragte Behörde wird allenfalls auftretenden Schwierigkeiten bei der Regelung der Rückreisemodalitäten (Begleitung der minderjährigen Person, Ort und Zeit der Übergabe nach der Ankunft im Heimatland usw.) im Rahmen der Durchführung des Wegweisungsvollzugs Rechnung zu tragen haben.

4.4.4 Im Rahmen einer Gesamtwürdigung sämtlicher Faktoren ist somit zusammenfassend festzuhalten, dass der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Guinea als zumutbar zu erachten ist.

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 der durch die Vorinstanz verfügte Vollzug der Wegweisung zu bestätigen. Die Vorinstanz hat diesen 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). Bei dieser Sachlage ist auf den nicht näher begründeten Eventualantrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz nicht einzugehen.

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.

Mit Zwischenverfügung vom 26. Oktober 2009 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltliche Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gutgeheissen, weshalb der Beschwerdeführer von der Bezahlung der Verfahrenskosten zu befreien ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Der Beschwerdeführer wird zufolge Gutheissung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit.

3.

Dieses Urteil geht an die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bruno Huber

Peter Jaggi

Versand: