



Urteil vom 15. März 2011

Besetzung

Richter Markus König (Vorsitz),
Richter Bendicht Tellenbach, Richter Bruno Huber,
Gerichtsschreiberin Karin Maeder-Steiner.

Parteien

A. _____, geboren am (...)
Afghanistan,
vertreten durch (...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 16. Oktober 2008 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess Afghanistan eigenen Angaben zufolge im Jahr 2007 und reiste über (...) und andere, ihm unbekannte Länder in die Schweiz, wo er am 15. September 2007 eintraf und gleichentags um Asyl nachsuchte.

B.

Am 25. September 2007 wurde er im Empfangszentrum Chiasso summarisch befragt und am 17. Januar 2008 sowie am 7. Februar 2008 und am 14. Oktober 2008 direkt durch das BFM zu seinen Asylgründen angehört. Er brachte im Wesentlichen vor, er sei ein Hazara und als Sohn einer Paschtunin und eines Hazara in B._____, Provinz Ghazni, geboren. Die Familienangehörigen seiner Mutter seien gegen die Ehe seiner Eltern gewesen und hätten deshalb die Familie verfolgt. Sein Vater sei in früheren Jahren von der Familie der Mutter zu Unrecht eines Mordes bezichtigt worden und habe deshalb eine Haftstrafe von fünf oder sechs Jahren verbüssen müssen. Während dieser Zeit habe er mit seiner Mutter in C._____ in der Provinz Ghazni gelebt. Immer wieder sei er von Familienangehörigen seiner Mutter geschlagen worden. Nachdem sein Vater aus der Haft entlassen worden sei, seien sie nach D._____ bei Herat gegangen, wo sie 15 Jahre lang gelebt hätten. Nach der Machtübernahme durch die Taliban sei er zusammen mit seinen Eltern und Geschwistern in den Iran gegangen, wo sie sich fünf Jahre lang aufgehalten hätten. Dort habe er seine Ehefrau kennengelernt und sei später seine Mutter verstorben. Nach der Machtübernahme durch Präsident Karzai sei er mit seiner Ehefrau und dem gemeinsamen Sohn sowie dem Vater und dem Bruder nach C._____ zurückgekehrt. Einige Monate später sei sein Vater von Familienangehörigen der Mutter ermordet worden. Er habe einen Anwalt beauftragt, welcher Anzeige erstattet habe. Nach einigen Monaten sei sein Bruder von zwei Autos, welche von Kommandanten des Clans der Mutter gefahren worden seien, angefahren und verletzt worden. Mit Hilfe von Angehörigen der Organisation der Vereinten Nationen (UNO) respektive der Weltgesundheitsorganisation (WHO) habe er seinen Bruder in Herat in ein Spital bringen können. Seine Ehefrau sei im Gebäude der UNO/WHO von Paschtunen misshandelt worden. Anschliessend habe die UNO/WHO die Einreise in den Iran organisiert, wo sich sein Bruder medizinisch habe behandeln lassen können. Der Beschwerdeführer habe seinen Bruder in den Iran begleitet.

Im März/April 2007 sei seine Familie von den iranischen Behörden nach Afghanistan abgeschoben worden. Er selber sei 15 Tage lang festgehalten worden, bevor er ebenfalls nach Afghanistan zurückgeschickt worden sei. Dort habe er vergeblich versucht, seine Familie zu finden. Im Mai 2007 sei er in den Iran zurückgekehrt. Im Juli/August 2007 habe er den Iran verlassen und sei in die Schweiz gereist. Hier habe er erfahren, dass seine Frau in Pakistan von Paschtunen ermordet worden sei.

Der Beschwerdeführer hat einen afghanischen Reisepass eingereicht.

C.

Mit Verfügung vom 16. Oktober 2008 stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Zur Begründung der Ablehnung der Flüchtlingseigenschaft führte das BFM im Wesentlichen aus, die zentralen Asylvorbringen des Beschwerdeführers seien unglaubhaft. Der Vollzug der Wegweisung wurde vom BFM als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet.

D.

Mit Eingabe vom 11. November 2008 (Poststempel) liess der Beschwerdeführer durch seine damalige Rechtsvertreterin Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erheben und beantragen, die Verfügung des BFM sei betreffend die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, ihn zufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig in der Schweiz aufzunehmen. In prozessualer Hinsicht beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinn von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und die Befreiung von der Kostenvorschusspflicht.

E.

Mit Instruktionsverfügung vom 19. November 2008 verwies der Instruktionsrichter für den Entscheid über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auf einen späteren Zeitpunkt und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

F.

Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 25. November 2008 an der angefochtenen Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

G.

In der Replik vom 15. Januar 2009 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest. Er reichte ein Dokument des Sicherheitskommandos der Provinz Ghazni im Original samt Übersetzung zu den Akten.

H.

Mit Eingabe vom 13. August 2010 reichte der neu mandatierte Rechtsvertreter des Beschwerdeführers seine Vollmacht sowie ein weiteres Dokument in Kopie samt Übersetzung zu den Akten, mit welchem belegt werden solle, dass der Beschwerdeführer in Afghanistan in Gefahr sei.

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 Bundesamt für Migration (BFM) gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme ist nicht gegeben (vgl. Art. 32 VGG). Das Gericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet darüber 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]). Die Beurteilung des Verfahrens richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.2. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 52 VwVG). Der Beschwerdeführer 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 AsylG i.V.m. Art. 48 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.

3.1. Das BFM hat die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers verneint, sein Asylgesuch abgelehnt und ihn aus der Schweiz weggewiesen. Der Beschwerdeführer beantragt in seiner Beschwerde die Aufhebung der Verfügung betreffend den Wegweisungsvollzug (Ziffern 4 und 5 des Dispositivs). Die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft, die Ablehnung des Asylgesuchs und die Wegweisung an sich blieben somit unangefochten und sind mit Ablauf der Beschwerdefrist in Rechtskraft erwachsen.

3.2. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist somit einzig die Frage zu beantworten, ob die Wegweisung zu vollziehen 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, 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. Die erwähnten drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit) sind alternativer Natur: Sobald eine von ihnen erfüllt ist, ist der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit in der Schweiz gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.4 S. 748). Wie den nachfolgenden Erwägungen zu entnehmen ist, erweist sich der Vollzug der Wegweisung vorliegend als unzumutbar. Damit kann praxisgemäss auf eine Erörterung der beiden andern Voraussetzungen eines rechtmässigen Wegweisungsvollzugs verzichtet werden (vgl. etwa BVGE 2009/51 E. 5.4).

5.

Der Beschwerdeführer hat sich eigenen Angaben zufolge vor der Einreise in die Schweiz mehrmals längere Zeit im Iran aufgehalten. Nachdem den Akten keinerlei Hinweise auf einen geregelten Aufenthaltsstatus in

diesem Drittstaat zu entnehmen waren, hat das BFM zu Recht die Durchführbarkeit des Vollzugs der Wegweisung in den Heimatstaat Afghanistan geprüft.

6.

6.1. Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund 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, BBI 2002 3818).

6.2.

6.2.1. In ihrer vorliegend zu berücksichtigenden Rechtsprechung hatte sich die vormalige ARK in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission (EMARK) 2003 Nrn. 10 und 30 eingehend zur Lage in Afghanistan geäussert und die Unterschiede zwischen der Stadt Kabul und anderen Regionen Afghanistans dargestellt. Infolge der vergleichsweise günstigeren Situation hatte sie den Wegweisungsvollzug nach Kabul unter bestimmten strengen Voraussetzungen, insbesondere einem tragfähigen Beziehungsnetz, der Möglichkeit der Sicherung des Existenzminimums und einer gesicherten Wohnsituation, als grundsätzlich zumutbar qualifiziert.

6.2.2. In EMARK 2006 Nr. 9 bestätigte und ergänzte die ARK ihre Rechtsprechung aus dem Jahr 2003. Zusätzlich zu Kabul bezeichnete sie den Wegweisungsvollzug in jene Regionen Afghanistans als grundsätzlich zumutbar, in welchen seit 2004 keine signifikanten militärischen Aktionen zu verzeichnen und die keiner dauernden Unsicherheit ausgesetzt waren. Der Wegweisungsvollzug wurde demgemäss zusätzlich zu Kabul in weitere, abschliessend aufgezählte Provinzen (Parwan, Baghlan, Takhar, Badakhshan, Kunduz, Balkh, Sari Pul, Herat und die Gegend von Samangan, die nicht zum Hazarajat zu zählen ist) als grundsätzlich zumutbar definiert. In den übrigen östlichen, südlichen und südöstlichen Provinzen bestand hingegen weiterhin eine allgemeine Gewaltsituation, weshalb der Wegweisungsvollzug dorthin nach wie vor als generell unzumutbar qualifiziert wurde (vgl. EMARK 2006 Nr. 9 E. 7.5.3 und 7.8).

6.2.3. Eine Rückkehr in die Heimatregion des Beschwerdeführers in der Provinz Ghazni bezeichnete schon die ARK – unabhängig von individuellen Umständen wie beispielsweise gesundheitlichen Beschwerden oder einem fehlenden Beziehungsnetz – als existenzbedrohend und damit als generell unzumutbar (vgl. hierzu EMARK 2003 Nr. 30 insbesondere E. 7.a).

6.3. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich dieser Lageeinschätzung angeschlossen und sieht unter Berücksichtigung der jüngsten Entwicklung in Afghanistan momentan keine Veranlassung, von ihr in Bezug auf diese oder die erwähnten übrigen Provinzen abzuweichen (vgl. etwa das Urteil E-6008/2006 E. 5.3 f. mit weiteren Hinweisen). Ob die Gebiete, bei welchen mit EMARK 2006 Nr. 9 der Vollzug von Wegweisungen noch als zumutbar bezeichnet wurde, heute anders beurteilt werden müssten, kann vorliegend offenbleiben.

6.4. Beim Beschwerdeführer handelt es sich offensichtlich um einen Hazara. Er hat ausserdem einen afghanischen Reisepass eingereicht, in dem die Provinz Ghazni als Geburtsort eingetragen ist. Entgegen den in der angefochtenen Verfügung geäusserten Vermutungen des BFM besteht aufgrund der Akten aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts kein vernünftiger Zweifel daran, dass der Beschwerdeführer aus der Provinz Ghazni stammt.

6.5. Der Herkunftsort des Beschwerdeführers befindet sich damit in einer Provinz, bezüglich welcher der Wegweisungsvollzug nach konstanter Praxis des Bundesverwaltungsgerichts als generell unzumutbar zu qualifizieren ist.

6.6. Von einer zumutbaren Aufenthaltsalternative in einem anderen Landesteil Afghanistans ist ebenfalls nicht auszugehen. Zwar sind den Akten Hinweise auf einen längeren Aufenthalt des Beschwerdeführers in Herat, einer der bisher als sicher bezeichneten Provinzen Afghanistans, zu entnehmen. Indessen kann aufgrund der Akten nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer dort über ein tragfähiges Beziehungsnetz, die Möglichkeit zur Sicherung des Existenzminimums oder eine gesicherte Wohnsituation verfügt (vgl. zu diesen Voraussetzungen für die Bejahung einer zumutbaren Ausweichmöglichkeit innerhalb Afghanistans EMARK 2006 Nr. 9 E. 7.8 mit weiterem Hinweis).

Der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers ist somit als unzumutbar zu bezeichnen. Die Voraussetzungen für die Gewährung der vorläufigen Aufnahme sind erfüllt, nachdem den Akten keine Hinweise auf Ausschlussgründe gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG zu entnehmen sind. Nach dem Gesagten kann vorliegend darauf verzichtet werden, auf die Ausführungen in der vorinstanzlichen Vernehmlassung und die eingereichten Beweismittel näher einzugehen.

7.

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen. Die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung des BFM vom 16. Oktober 2008 sind aufzuheben und die Vorinstanz ist anzuweisen, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

8.

8.1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung erweist sich damit als gegenstandslos.

8.2. Dem Beschwerdeführer steht eine Entschädigung gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG für seine Parteikosten zu. Nachdem seine Rechtsvertreter keine Kostennote eingereicht haben, ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten von Amtes wegen auf insgesamt Fr. 600.– (inklusive aller Auslagen) festzusetzen (vgl. Art. 14 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 gutgeheissen.

2.

Die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung vom 16. Oktober 2008 werden aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 600.– auszurichten.

5.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Markus König

Karin Maeder-Steiner

Versand: