



Abteilung IV
D-3854/2015

Urteil vom 3. September 2015

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richter Walter Lang, Richter Hans Schürch,
Gerichtsschreiber Patrick Weber.

Parteien

A._____, geboren (...),
Afghanistan,
vertreten durch Dr. iur. Oliver Brunetti,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM;
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 13. Mai 2015 / N (...).

Sachverhalt:

A.

A.a Gemäss eigenen Angaben verliess der Beschwerdeführer Afghanistan im Juni 2014 und gelangte über den Iran, die Türkei, Griechenland und ihm unbekannte Länder am 20. November 2014 in die Schweiz, wo er am selben Datum um Asyl nachsuchte. Am 2. Dezember 2014 führte das BFM (heute SEM) die Befragung zur Person (BzP) durch. Die Anhörung zu den Asylgründen fand am 9. März 2015 statt.

A.b Der Beschwerdeführer – ein Tadschike – machte geltend, aus B. _____ bei Herat (Distrikt C. _____) zu stammen. Seine Eltern seien früh gestorben. Geschwister habe er keine. In der Folge sei er von der Familie des im gleichen Haus lebenden Onkels betreut worden. Er sei nicht gut behandelt worden und habe im Alter von 10 Jahren die Schule abbrechen müssen. Aufgrund dieser Sachlage habe er sich als Neunzehnjähriger der Armee angeschlossen. Im Rahmen des Dienstes sei es zu Kontakten und zur Zusammenarbeit mit den Amerikanern gekommen. In D. _____ sei er stationiert und als Unteroffizier tätig gewesen. Wegen der Unterstützung der Amerikaner seien er und seine Kollegen immer wieder durch Taliban-Vertreter bedroht worden. Sie hätten ihn aufgefordert, die Armee zu verlassen. Bei einer Kampfhandlung mit den Taliban habe er eine schwere Kopfverletzung erlitten und (...). Er sei vor Ort fünf Monate lang in Spitalpflege gewesen. Für eine bessere medizinische Behandlung sei er in der Folge nach Indien gegangen. Da ihn die Taliban identifiziert hätten, habe er das elterliche Haus verkauft, worauf der Onkel nach E. _____/Herat gezogen sei. Nach der Rückkehr aus Indien habe er sich wieder bei der Armee gemeldet. Da er im Gegensatz zu seinen Militärkollegen die erwähnte Kampfhandlung überlebt habe, sei er von der militärischen Sicherheitsbehörde der Unterstützung der Taliban beschuldigt worden. Er habe mit einem strafrechtlichen Verfahren rechnen müssen. Er habe eine Inhaftierung im Militärgefängnis befürchtet und sei vorübergehend zum Onkel nach Herat geflüchtet. Ein Freund, der beim erwähnten Sicherheitsdienst tätig gewesen sei, habe ihn gewarnt. Da er damit habe rechnen müssen, auch am neuen Wohnort militärisch belangt zu werden, sei er ins Ausland geflohen. In gesundheitlicher Hinsicht legte er dar, (...). Die Sehfähigkeit sei sehr eingeschränkt. Wenn er viel spreche, bekomme er starke Kopfschmerzen und zittere am ganzen Körper. Er sei nicht in der Lage, sein Essen selber zu kochen.

A.c Für die im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Beweismittel – darunter ein ärztliches Attest aus Afghanistan – ist auf die Akten zu verweisen (vgl. die Auflistung gemäss S. 3 im angefochtenen Entscheid).

B.

B.a Mit Verfügung vom 13. Mai 2015 – eröffnet am 19. Mai 2015 – stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz und den Wegweisungsvollzug. Die Vorinstanz erachtete den geltend gemachten Taliban-Angriff, welcher beim Beschwerdeführer zu Verletzungen geführt habe, nicht als kausal für die Ausreise im Jahr 2014. Die eingereichten Beweismittel liessen auf eine Behandlung der erwähnten Verletzungen bereits im Jahr 2011 beziehungsweise 2012 und damit wesentlich früher schliessen. Überdies sei er auch auf Nachfragen nicht in der Lage gewesen, den ungefähren zeitlichen Rahmen der geltend gemachten Ereignisse angemessen zu präzisieren. Im Weiteren hätten sich die Taliban-Probleme im Zusammenhang mit dem Militärdienst ergeben. Es handle sich somit um Drohungen, die mangels Gezieltheit und Aktualität im Ausreisezeitpunkt nicht asylrelevant gewesen seien, zumal er für den Zeitraum nach Dienstende keine persönlichen Probleme mehr geltend mache. Ferner sei er im Zusammenhang mit dem drohenden militärstrafrechtlichen Verfahren nicht in der Lage gewesen, hinreichend präzise Angaben zu machen. Entsprechend müsse die Glaubhaftigkeit dieser Verfolgung verneint werden, zumal er gemäss den eingereichten Unterlagen bereits im Mai 2013 militärisch freigestellt worden sei, ohne dass es gemäss Aktenlage im Zeitraum danach bis zur Ausreise zu konkreten behördlichen Suchmassnahmen gekommen wäre.

B.b Den Vollzug der Wegweisung erachtete das SEM für zulässig, zumutbar und möglich. Im Hinblick auf die Zumutbarkeit erwog die Vorinstanz, eine Rückkehr nach Herat könne unter begünstigenden Umständen – auch in Sinne einer zumutbaren Aufenthaltsalternative – als zumutbar erachtet werden. Der Beschwerdeführer stamme aus dieser Grossstadt. Es bestünden auch keine individuellen Gründe, welche gegen den Vollzug sprechen würden. Er habe zwar (...). Er habe aber die Möglichkeit gehabt, diese Verletzung im Heimatland untersuchen zu lassen. Es könne mithin davon ausgegangen werden, dass allfällige zukünftige Probleme am Auge vor Ort behandelbar seien. Dasselbe treffe für weitere Beschwerden wie Schlaflosigkeit, Kopfschmerzen und Schwindelanfälle zu. Ferner habe er angegeben, sich nach dem Aufenthalt in Indien wieder bei der Armee gemeldet zu

haben. Demnach müsse davon ausgegangen werden, dass er trotz eingeschränkter Sehkraft in der Lage sei, einer Arbeitstätigkeit nachzugehen. Dafür spreche auch der Umstand, wonach er eine interkontinentale Reise auf dem Landweg selbständig habe bewältigen können. Im Weiteren habe er zwar zwecks Finanzierung der medizinischen Behandlung und der Ausreise das Elternhaus verkauft. In Herat wohne aber sein Onkel, mit welchem er aufgewachsen sei. Auch nach Militärdienstende habe er sich dort aufgehalten, und ihr persönliches Verhältnis sei nach der erlittenen Kopfverletzung besser geworden. Zusammenfassend ergebe sich, dass er in Herat über eine gesicherte Wohnsituation und ein unterstützendes soziales Umfeld verfüge.

C.

C.a Mit Eingabe seiner Rechtsvertretung vom 18. Juni 2015 beantragte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids im Vollzugspunkt und die Feststellung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs verbunden mit der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG, um Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses und um Verbeiständung (Art. 110a Abs. 1 AsylG [SR 142.31]).

C.b Zur Begründung machte er geltend, 2011 bei einem Taliban-Angriff schwer verletzt worden zu sein. Da die Behandlung in Afghanistan nicht ausreichend gewesen sei, habe er sich nach Indien begeben. Nach der Rückkehr aus Indien habe er gehofft, mit finanzieller Hilfe des Militärs über die Runden zu kommen. Eine solche Hilfe sei ihm aber nicht gewährt worden. Nach einigen Tagen Aufenthalt beim Onkel habe er sich zu Freunden begeben und sei schliesslich ausgereist. Aufgrund der stark reduzierten Sehkraft sei er im Alltag auf die Unterstützung von Drittpersonen angewiesen. In der Schweiz in Erwägung gezogene medizinische Massnahmen würden die Sehkraft nicht entscheidend verbessern. Im Rahmen der Anhörung durch das SEM habe er immer wieder auf seine gesundheitlichen Probleme und insbesondere die gravierende Sehschwäche hingewiesen. Gemäss Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – so BVGE 2011/7 und 2011/38 – sei die Zumutbarkeit des Vollzugs nach Kabul beziehungsweise Herat nur unter strengen Bedingungen gegeben. Ohne soziale Vernetzung würde auch ein junger und gesunder Mann unweigerlich in absehbarer Zeit in eine existenzbedrohende Lage geraten. Er stamme zwar aus Herat, habe aber das elterliche Haus verkauft und wäre auf eine Unterkunft beim Onkel angewiesen. Da er bei ihm im elterlichen Haus aber

nicht kindgerecht behandelt worden sei, komme aufgrund des zerrütteten Verhältnisses eine längerfristige Wohnsitznahme an der neuen Adresse in Herat nicht in Betracht. Es bestehe mithin entgegen der Sichtweise des SEM kein tragfähiges soziales Netz. Abgesehen davon habe er das Geld vom Hausverkauf mittlerweile aufgebraucht. Im Weiteren sei er wegen der sehr bescheidenen Sehkraft nicht in der Lage zu arbeiten. Das SEM verkenne im Weiteren, dass er nach dem Indien-Aufenthalt nicht zur Fortsetzung der militärischen Karriere, sondern – wenn auch erfolglos – als Bedürftiger beim Militär vorgesprochen habe. Zu beachten sei ferner, dass er nur über eine sehr bescheidene Schulbildung verfüge. Zusammenfassend sei – namentlich auch in Berücksichtigung der gesundheitlichen Situation – nicht von einer gesicherten Existenzgrundlage in Afghanistan auszugehen. Das SEM verkenne in diesem Zusammenhang, dass die fehlende Gesundheit nicht bloss als allfälliges und selbständiges Vollzugshindernis verbunden mit hohen Hürden geprüft werden müsse. Vielmehr sei die Gesundheit des Betroffenen im Falle der Rückkehr nach Afghanistan eine Grundvoraussetzung für die Zumutbarkeit des Vollzugs.

C.c Der Eingabe lagen eine Bestätigung für die prozessuale Bedürftigkeit und ein ärztliches Schreiben vom 30. Dezember 2014 bei.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 26. Juni 2015 stellte das Gericht die aufschiebende Wirkung der Beschwerde fest, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und hiess das Gesuch gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gut. Das Gesuch um amtliche Rechtsverbeiständung gemäss Art. 110a AsylG wurde ebenfalls gutgeheissen und der im Rubrum aufgeführte Rechtsvertreter zum amtlichen Rechtsbeistand bestellt. Die Vorinstanz wurde zur Vernehmlassung eingeladen.

E.

Am 29. Juni 2015 übermittelte der Beschwerdeführer dem Gericht einen ärztlichen Bericht vom 22. Juni 2015. Darin wurde festgehalten, der Patient sei (...)

F.

Mit Vernehmlassung vom 13. Juli 2015 beantragte das SEM die Abweisung der Beschwerde. Die eingeschränkte Sehfähigkeit des Beschwerdeführers sei nicht bestritten, führe aber im Sinne der im angefochtenen Entscheid gemachten Erwägungen nicht zur Unzumutbarkeit des Vollzugs.

G.

Nach gewährter Fristerstreckung hielt der Beschwerdeführer mit Replik vom 10. August 2015 an seinen bisherigen Darlegungen fest. Für die Zumutbarkeit des Vollzugs nach Herat seien begünstigende Umstände – namentlich die Existenz eines tragfähigen Beziehungsnetzes, einer gesicherten Wohnsituation und ein guter Gesundheitszustand – erforderlich. Bei ihm könne nicht von solchen Umständen ausgegangen werden.

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 – wie auch vorliegend – endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG).

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 und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG und das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

3.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

4.

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Wegweisungsvollzug sei unzumutbar. Prozessgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet demnach einzig die Frage des Wegweisungsvollzuges i.S. von Art. 83

AuG (SR 142.20). Die Ziffern 1 (Verneinung der Flüchtlingseigenschaft), 2 (Ablehnung des Asylgesuchs) und 3 (Anordnung der Wegweisung) des Dispositivs der Verfügung des SEM vom 13. Mai 2015 sind demnach in Rechtskraft erwachsen.

5.

Der Vollzug der Wegweisung erweist sich – wie im Folgenden aufzuzeigen ist – als unzumutbar, weshalb auf eine Erörterung der beiden andern Voraussetzungen eines rechtmässigen Wegweisungsvollzugs zu verzichten ist.

6.

6.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG ist der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, wenn die beschwerdeführende Person bei einer Rückkehr in ihren Heimatstaat einer konkreten Gefährdung ausgesetzt wäre. Diese Bestimmung wird vor allem bei Gewaltflüchtlingen angewendet, das heisst bei Ausländerinnen und Ausländern, die mangels persönlicher Verfolgung weder die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft noch jene des völkerrechtlichen Non-Refoulement-Prinzips erfüllen, jedoch wegen der Folgen von Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt nicht in ihren Heimatstaat zurückkehren können. Im Weiteren findet sie Anwendung auf andere Personen, die nach ihrer Rückkehr ebenfalls einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnten oder – aus objektiver Sicht – wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würden, dem Hunger und so einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustands, der Invalidität oder dem Tod ausgeliefert wären (vgl. BVGE 2009/52 E. 10.1, BVGE 2009/51 E. 5.5, BVGE 2009/28 E. 9.3.1, je m.w.H.).

6.2 Hinsichtlich der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs hielt das Gericht in BVGE 2011/38 betreffend Herat fest, angesichts des Umstandes, dass die dortige Situation verhältnismässig ruhig sei, in der Stadt selbst keine Aktivitäten bewaffneter Gruppen zu verzeichnen seien und sich die Lage ähnlich wie in Kabul präsentiere, könne die Zumutbarkeit unter gewissen Umständen bejaht werden: Zufolge der konstanten Verschlechterung der Lage über die vergangenen Jahre hinweg und der auch in Herat schwierigen Situation verstehe es sich aber von selbst, dass die bereits in EMARK 2003 Nr. 10 formulierten strengen Bedingungen in jedem Einzelfall sorgfältig geprüft und erfüllt sein müssen. Unabdingbar sei in erster Linie

ein soziales Netz, das sich im Hinblick auf die Aufnahme und Wiedereingliederung des Rückkehrers als tragfähig erweise. Ohne Unterstützung durch Familie oder Bekannte würden die schwierigen Lebensverhältnisse unweigerlich in eine existenzielle beziehungsweise lebensbedrohende Situation führen. Diese Praxis hat nach wie vor Gültigkeit (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4336/2014 vom 28. Mai 2015 E. 8.4.1).

6.3

6.3.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, aus B._____ (Distrikt C._____) zu stammen. Nach dem Tod des Vaters habe er zusammen mit der Familie eines Onkels im dortigen elterlichen Haus gelebt. Im Zusammenhang mit dem Zeitpunkt des Verkaufs dieses Hauses ergeben sich aus den Akten einige Unstimmigkeiten (A 10/21 Antworten 2 ff.). Im Sinne der vorinstanzlichen Erwägungen und auch der Beschwerdevorbringen ist davon auszugehen, dass dieser Verkauf bereits einige Zeit vor der definitiven Ausreise aus Afghanistan 2014 erfolgte. Danach soll der Onkel nach E._____/Herat gezogen sein. Unbesehen der Frage, ob bereits das Dorf im Distrikt C._____ als Teil der Stadt Herat im hier relevanten Sinne bezeichnet werden kann, bestand für ihn mithin im Zeitpunkt der Ausreise grundsätzlich eine Wohngelegenheit in Herat.

6.3.2 Im erstinstanzlichen Verfahren machte der Beschwerdeführer wiederholt geltend, er sei von seinem Onkel ausgenützt worden. Insbesondere sei ab dem zehnten Altersjahr der Schulbesuch unterbunden und er zu Arbeitsleistungen herangezogen worden (A 4/14 S. 4 f.; A 10/21). Nach seiner Verletzung soll sich die Beziehung zum Onkel etwas verbessert haben (a.a.O. Antworten 181 ff.). Bereits aufgrund des nur bescheidenen Schulbesuchs erscheinen seine Perspektiven vor Ort als eingeschränkt. Hinzu kommen namentlich die Behinderungen wegen der stark eingeschränkten Sehkraft. Im ärztlichen Bericht vom 22. Juni 2015 wird festgehalten, der Patient sei (...). Im Weiteren bringt der Beschwerdeführer vor, das Geld vom Hausverkauf bereits aufgebraucht zu haben. Nebst der militärischen erfuhr er gemäss Aktenlage keine weitere Ausbildung. Als soziales Netz kommt wie erwähnt der Onkel und dessen Familie in Betracht. Unbesehen der Frage, inwieweit dieser Onkel vor Ort überhaupt in der Lage wäre, dem Beschwerdeführer eine Existenzgrundlage zu verschaffen, ist das Bestehen eines tragfähigen sozialen Netzes, auf welches er wegen seiner massiven Sehbehinderung umso mehr angewiesen wäre, zu verneinen. Das SEM bringt zwar vor, der Umstand, wonach er eine interkontinentale Reise auf dem Landweg selbständig habe bewältigen können, lasse auch auf die Arbeitsfähigkeit schliessen. Anlässlich der Anhörung verdeutlichte er aber,

dass er nur mit Hilfe von Landsleuten unterwegs habe reisen können. Eine staatliche Rente erhalte er nicht (A 10/21 Antworten 34 f. und 54). Schliesslich erscheint als fraglich, ob aufgrund der fragilen medizinischen Infrastruktur vor Ort eine zumutbare Weiterbehandlung des geltend gemachten und ernsthaften Krankheitsbilds gewährleistet wäre.

6.4 Im Rahmen einer Gesamtwürdigung der geschilderten sozialen, gesundheitlichen und wirtschaftlichen Aspekte kommt das Gericht zum Schluss, dass der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers in sein Heimatland als unzumutbar zu erachten ist.

6.5 Da sich aus den Akten keine Hinweise auf das Vorliegen von Ausschlussgründen im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG ergeben, sind die Voraussetzungen für die Anordnung der vorläufigen Aufnahme gemäss Art. 83 Abs. 1 und 4 AuG erfüllt.

7.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der Verfügung der Vorinstanz vom 13. Mai 2015 sind aufzuheben und das SEM ist anzuweisen, den Beschwerdeführer in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

8.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist eine Parteientschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der am 26. Juni 2015 zum amtlichen Rechtsbeistand ernannte Rechtsvertreter hat für dieses Verfahren keine Kostennote zu den Akten gereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indes verzichtet werden, da sich die Vertretungskosten aufgrund der für das Verfahren ausschlaggebenden Akten zuverlässig abschätzen lassen. Demnach ist die vom SEM auszurichtende Parteientschädigung unter Berücksichtigung aller massgeblicher Faktoren auf insgesamt Fr. 1'500.– (inkl. Allfällige Auslagen und MWST) festzusetzen (vgl. Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 8 und 14 Abs. 2 VGKE). Der Anspruch auf das in gleicher Höhe zu bemessende Honorar für die amtliche Verbeiständung ist damit als gegenstandslos zu erachten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Ziffern 4 und 5 der vorinstanzlichen Verfügung vom 13. Mai 2015 werden aufgehoben. Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführer in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Die Vorinstanz wird angewiesen, eine Parteientschädigung im Betrag von Fr. 1'500.– an den Beschwerdeführer zu entrichten.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Patrick Weber

Versand: