

BVGer D-2633/2019 vom 27. November 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-11-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-2633_2019

FR: TAF D-2633/2019 du 27 novembre 2020

IT: TAF D-2633/2019 del 27 novembre 2020

Regeste

Vollzug der Wegweisung

Erwägungen

E. 1.1

Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG vom 26. Juni 1998 (AS 2016 3101) in Kraft getreten. Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

E. 1.2

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel - wie auch vorliegend - endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 2.1

Die Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen den von der Vorinstanz angeordneten Vollzug der Wegweisung (Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung), womit die Verfügung des SEM vom 26. April 2019, soweit sie die Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung betrifft, unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, und auch die verfügte Wegweisung nicht mehr zu überprüfen ist (Ziffern 1 bis 3 des Dispositivs).

E. 2.2

Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet demnach einzig die Frage, ob das SEM den Vollzug der Wegweisung zu Recht als durchführbar erachtet hat oder ob allenfalls anstelle des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist.

E. 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).

E. 4.1

In der Beschwerde wird eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes gerügt. Dabei handelt es sich um eine formelle Rüge, welche vorab zu beurteilen ist, da sie gegebenenfalls geeignet ist, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken.

E. 4.2

Der Untersuchungsgrundsatz gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Asylverfahrens (vgl. Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG). Demnach stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest und bedient sich nötigenfalls der unter Buchstaben a-e aufgelisteten Beweismittel. Dieser Grundsatz gilt indes nicht uneingeschränkt; er findet seine Grenzen an der Mitwirkungspflicht des Asylsuchenden (vgl. Art. 8 AsylG). Dazu gehört unter anderem, die Identität offenzulegen, vorhandene Identitätspapiere abzugeben und an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken. Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht bildet einen Beschwerdegrund (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger oder nicht weiter belegbarer Sachverhalt zugrunde gelegt wurde. Unvollständig ist sie, wenn die Behörde trotz Untersuchungsmaxime den Sachverhalt nicht von Amtes wegen abgeklärt oder nicht alle für die Entscheidung wesentlichen Sachumstände berücksichtigt hat (vgl. dazu Christoph Auer/Anja Martina Binder, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 12 N 16).

E. 4.3

Die Vorinstanz hielt in der angefochtenen Verfügung in Bezug auf den Vollzug der Wegweisung unter anderem fest, dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, seine wahre Identität zu belegen. Sie gehe aber davon aus, dass er sri-lankischer Staatsangehöriger sei und einen Teil seines Lebens nicht bei der eigenen Familie verbracht habe. Gemäss Aktenlage sei es zudem denkbar, dass er in Sri Lanka noch Familienangehörige habe. Im Rahmen der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sowie der Ausführungen zur Stellungnahme zum Botschaftsbericht stellt sich die Vorinstanz zusammengefasst auf den Standpunkt, dass der Beschwerdeführer seine Mitwirkungspflicht verletzt habe und es daher unmöglich sei, sich in voller Kenntnis der tatsächlichen persönlichen und familiären Verhältnisse - insbesondere auch unter dem Aspekt des Kindeswohls gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) - zur Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zu äussern. Im Übrigen gehe aus dem Botschaftsbericht hervor, dass es - sollte der Beschwerdeführer nicht mehr zu seiner Adoptivfamilie oder zu mutmasslich noch in Sri Lanka lebenden Familienangehörigen zurückkehren können - in Sri Lanka verschiedene Aufnahmeeinrichtungen für Minderjährige gebe und ein Eintritt jederzeit von den Schweizer Behörden beantragt werden könne (vgl. SEM-Akten A30/13 S. 8 f.). Hierzu habe der Beschwerdeführer im Rahmen des rechtlichen Gehörs keine Einwendungen gemacht.

E. 4.4

Auf Beschwerdeebene wird hierzu gerügt, dass das Kindeswohl bei der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs von gewichtiger Bedeutung sei. Es müsse konkret abgeklärt werden, ob die Angehörigen im Heimatstaat beziehungsweise dort vorhandene Institutionen den Schutz des Kindes ausreichend gewährleisten könnten. Nach ständiger Rechtsprechung genüge dabei die blosser Feststellung, dass im Heimatstaat Eltern oder andere Angehörige lebten, nicht (vgl. Urteil des BVGer E-6621/2012 E. 4.3.3; BVGE 2011/23 E. 5.4.5; EMARK 2006 Nr. 24 E. 6.2.4). Ferner habe die zuständige Behörde gemäss Art. 69 Abs. 4 AIG (SR 142.20) vor einer Ausschaffung von unbegleiteten minderjährigen Personen sicherzustellen, dass diese im Heimatstaat einem Familienmitglied, einem Vormund oder einer Aufnahmeeinrichtung übergeben werden könnten, welche den Schutz des Kindes gewährleisten. Vorliegend gehe aus der

Botschaftsabklärung nur hervor, dass es - sollte der Beschwerdeführer nicht mehr zu seinen Adoptiveltern oder zu mutmasslich noch in Sri Lanka lebenden Familienangehörigen zurückkehren können - in Sri Lanka verschiedene Aufnahmeeinrichtungen für Minderjährige gebe und ein Eintritt jederzeit von den Schweizer Behörden beantragt werden könne. Zudem werde im darauf verwiesenen Botschaftsbericht beschrieben, wie das diesbezügliche Verfahren ablaufen würde. Es fehle aber an weiteren Abklärungen, ob der Beschwerdeführer zu seiner Adoptivmutter zurückkehren könne respektive an einer individuellen Zusicherung einer geeigneten Institution. Alleine das Vorhandensein von Möglichkeiten einer Unterbringung reiche, wie soeben dargelegt, gerade nicht aus. Somit sei die Vorinstanz ihrer diesbezüglichen Abklärungspflicht nicht in rechtsgenügender Weise nachgekommen.

E. 4.5.1

Angesichts der von der Vorinstanz angenommenen Minderjährigkeit des Beschwerdeführers ist nachfolgend die einschlägige Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Anordnung des Wegweisungsvollzugs von unbegleiteten Minderjährigen heranzuziehen. Danach ist die Vorinstanz von Amtes wegen verpflichtet, das Kindeswohl zu berücksichtigen, zumal Kinder nicht ohne guten Grund aus einem vertrauten Umfeld herausgerissen werden sollten (vgl. BVGE 2015/30 E. 7.2 und 2009/51 E. 5.6). Weiter sind bei einer allfälligen Rückkehr ins Heimatland spezifische Abklärungen der persönlichen Situation unter dem Blickwinkel des Kindeswohls vorzunehmen (vgl. EMARK 2006 Nr. 24 E. 6.2.4 und 1998 Nr. 13 E. 5.e). Die zuständige Behörde hat gemäss Art. 69 Abs. 4 AIG vor einer Ausschaffung von unbegleiteten minderjährigen Personen sicherzustellen, dass diese im Rückkehrstaat einem Familienmitglied, einem Vormund oder einer Aufnahmeeinrichtung übergeben werden können, welche den Schutz des Kindes gewährleisten. Diese konkreten Abklärungen inklusive der allfälligen Übernahmezusicherungen einer geeigneten Institution sind vor Erlass einer wegweisenden Verfügung vom SEM vorzunehmen respektive einzuholen, damit sie einer gerichtlichen Überprüfung offenstehen können. Solche Sachverhaltselemente sind Voraussetzung und Teil der anfechtbaren Verfügung, und stellen nicht etwa von der Rechtsmittelinstanz nicht mehr überprüfbare Vollzugsmodalitäten dar (vgl. BVGE 2015/30 E. 7.3 m.w.H.).

E. 4.5.2

Vorliegend ist - nach Prüfung der Akten durch das Gericht - zunächst festzuhalten, dass die vom SEM angeführten Zweifel an der vom Beschwerdeführer behaupteten Biografie und seinen Lebensumständen in Sri Lanka berechtigt erscheinen. Indes ist ebenso festzuhalten, dass das SEM sowohl die vom Beschwerdeführer angegebene Minderjährigkeit als auch die angegebene Herkunft aus Sri Lanka nicht als unglaubhaft bezeichnete respektive ihn als unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden und sri-lankischen Staatsangehörigen registrierte. Vor diesem Hintergrund durfte sich das SEM bei der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nicht darauf beschränken, auf eine Verletzung der Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers zu verweisen und die im Gesetz vorgesehenen spezifischen Abklärungen bei unbegleiteten Minderjährigen dem vollziehenden Kanton zu überlassen. Mangels Einreichung von Identitätsdokumenten und sonstigen Beweismitteln sowie angesichts der Ergebnisse aus der Botschaftsabklärung dürfte es sich zwar als schwierig erweisen abzuklären, ob in Sri Lanka Familienmitglieder oder ein Vormund vorhanden sind und eine Rückführung dem Kindeswohl entspricht. Die Vorinstanz hat aber die Pflicht, von Amtes wegen Abklärungen hinsichtlich einer anderweitigen Unterbringung

in seinem Heimatland zu tätigen. Es reicht folglich nicht aus - wie in der angefochtenen Verfügung - pauschal auf das grundsätzliche Vorliegen entsprechender sozialer Institutionen und das Verfahren einer möglichen Fremdplatzierung in Sri Lanka zu verweisen (vgl. bspw. Urteil des BVGer E-4258/2019 vom 12. September 2019 E. 5.4).

E. 4.5.3

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz angesichts der von ihr angenommenen Minderjährigkeit des Beschwerdeführers den Sachverhalt unvollständig erstellt. Abklärungsbedürftig ist unter dem Aspekt des Kindeswohls (Art. 3 Abs. 1 KRK) sowohl die heutige persönliche Lage des Beschwerdeführers in der Schweiz als auch bei einer allfälligen Rückführung nach Sri Lanka die Situation betreffend konkreter und kindgerechter Unterbringungsmöglichkeiten vor Ort.

E. 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 zwar 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.).

E. 5.2

Vorliegend ist aufgrund des Gesagten keinesfalls von einer bestehenden oder leicht herstellbaren Entscheidungsreife auszugehen. Ausserdem soll das Gericht grundsätzlich nicht anstelle der verfügenden Verwaltungsbehörde die Grundlagen des rechtserheblichen Sachverhalts erstellen, weil die beschwerdeführende Partei bei diesem Vorgehen eine Instanz verlieren würde. Vor diesem Hintergrund ist eine Rückweisung angezeigt, zumal die Vorinstanz auch in der Vernehmlassung darauf verzichtete, das Versäumte nachzuholen. Der Vorinstanz ist es dabei unbenommen, auch Abklärungen (wie bspw. ein Altersgutachten; vgl. Art. 17 Abs. 3bis AsylG sowie Art. 7 Abs. 1 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311]) betreffend die (vorgebliche) Minderjährigkeit des Beschwerdeführers vorzunehmen.

E. 6

Zusammenfassend ist die Beschwerde insofern gutzuheissen, als die Dispositivziffern 5 und 6 der vorinstanzlichen Verfügung aufzuheben und die Sache in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 VwVG zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsermittlung und Neu beurteilung im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückzuweisen ist. Angesichts der Rückweisung der Sache erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den weiteren Vorbringen auf Beschwerdeebene, weil das Beschwerdedossier ebenfalls Gegenstand des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens sein und die Vorinstanz sich damit zu befassen haben wird.

E. 7.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit wird die mit Zwischenverfügung vom 5. Juli 2019 gewährte unentgeltliche Prozessführung nachträglich gegenstandslos.

E. 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 Parteikosten zuzusprechen. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers reichte am 29. Mai 2019 eine Kostennote zu den Akten, die einen Vertretungsaufwand von 9.5 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 180.- und eine Spesenpauschale von Fr. 50.- ausweist. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE), ist der zur Anwendung gebrachte Stundenansatz bei Fr. 180.- zu belassen. Der geltend gemachte zeitliche Aufwand erscheint indes im Verhältnis zu anderen Verfahren gleichen Umfangs zu hoch und wird um zweieinhalb Stunden gekürzt. Ferner sind Spesen gemäss Art. 11 Abs. 1 VGKE aufgrund der tatsächlichen Kosten auszuführen. Die geltend gemachte Pauschale ist somit nicht zu vergüten, zumal keine besonderen Verhältnisse vorliegen, welche die Auszahlung eines Pauschalbetrags rechtfertigen würden (vgl. Art. 11 Abs. 3 VGKE). Demnach ist das SEM anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von gerundet Fr. 1'357.- (inkl. Mehrwertsteuerzuschlag) auszurichten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.