

BVGer E-5497/2014 vom 22. Juli 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-07-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-5497_2014

FR: TAF E-5497/2014 du 22 juillet 2015

IT: TAF E-5497/2014 del 22 luglio 2015

Regeste

Vollzug der Wegweisung

Erwägungen

E. 1

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 [SR 142.31]). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

E. 2

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 (BVGE 2014/26 E. 5).

E. 3

Die vorliegende Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen die verfügte Wegweisung und den Vollzug der Wegweisung. Die Ziffern 1 (Verneinung der Flüchtlingseigenschaft) und 2 (Ablehnung des Asylgesuchs) des Dispositivs der angefochtenen Verfügung sind demnach mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen.

E. 4.1

Lehnt die Vorinstanz 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). Diese Bestimmung geht, wie bereits in den Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 24 festgestellt wurde, über die Tragweite von Art. 8 EMRK hinaus und beinhaltet, dass die vorläufige Aufnahme des einen Familienmitglieds in der Regel auch zur vorläufigen Aufnahme von dessen Familie führt (vgl. Urteil des BVGer D-1115/2013 vom 11. April 2013 E. 5.2 m.w.H.).

E. 4.2

In der Rechtsmitteleingabe wird ausgeführt, der Beschwerdeführer habe am 7. Juli 2011 bei der Vorinstanz ein Gesuch um Einbezug in die vorläufige Aufnahme des Vaters eingereicht. Indes habe es die Vorinstanz unterlassen, dieses Gesuch des damals noch minderjährigen Beschwerdeführers zu behandeln. In der Folge habe die Vorinstanz auch die in diesem Zusammenhang eingereichten Schreiben vom 5. Oktober 2012 und vom 18. Februar 2013

unbeantwortet gelassen. Damit habe es den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Weiter verletzte die Vollzugsanordnung Art. 44 AsylG und Art. 8 EMRK, indem für den Entscheid in rechtsmissbräuchlicher Weise die Volljährigkeit des minderjährigen Beschwerdeführers abgewartet worden sei.

E. 4.3

Dem Gesuch vom 7. Juli 2011 um Einbezug in die vorläufige Aufnahme des Vaters des Beschwerdeführers ist nicht zu entnehmen, auf welche Rechtsnorm sich dieses abstützt. In der Folgekorrespondenz bezieht sich der Rechtsvertreter auf Art. 85 Abs. 7 AuG (SR 142.20). Diese Bestimmung findet indes nur auf Familienangehörige von vorläufig aufgenommenen Personen Anwendung, welche sich noch im Ausland aufhalten (vgl. ausführlich Urteil des BVGer D-2557/2013 vom 26. November 2014). Zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs befand sich der Beschwerdeführer indes in der Schweiz. Damit fehlte es insoweit an der formellen Voraussetzung, um auf das Gesuch einzutreten. Bei dieser Sachlage kann offen bleiben, ob die Vorinstanz insoweit das rechtliche Gehör verletzt hat, und es besteht keine Veranlassung, die Verfügung deswegen aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 4.4.1

Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs beinhaltet die Pflicht der Behörden, die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidfindung zu berücksichtigen (Art. 32 Abs. 1 VwVG). Daraus folgt die grundsätzliche Pflicht der Behörden, sich mit den wesentlichen Vorbringen des Rechtssuchenden zu befassen und Entscheide zu begründen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn sachgerecht anfechten kann. Es müssen die Überlegungen kurz genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf die sie ihren Entscheid stützt (vgl. BVGE 2009/35 E. 6.4.1).

E. 4.4.2

Vorliegend hat der damals minderjährige Beschwerdeführer mit der Eingabe vom 7. Juli 2011 ausdrücklich um Einbezug in die vorläufige Aufnahme seines Vaters ersucht. Dieses Gesuch hat die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung im Rahmen der Sachverhaltsfeststellung nicht aufgeführt. In der Vernehmlassung anerkennt das SEM, dass es die Frage der Einheit der Familie nicht ausdrücklich erwähnt habe. Indes habe es den Grundsatz bei der Entscheidfällung durchaus mitberücksichtigt. Zu berücksichtigen sei dabei insbesondere, ob die Eltern-Kind-Beziehung tatsächlich gelebt wurde. Eine solche habe im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs nicht bestanden. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz ergibt sich aus der angefochtenen Verfügung an keiner Stelle, namentlich nicht im Rahmen der Prüfung von Art. 44 AsylG, dass das Verhältnis des Beschwerdeführers zu seinem Vater geprüft worden ist. Bei der Prüfung der Zumutbarkeit der Wegweisung wird einzig festgehalten, der Vater könne den Beschwerdeführer aus der Schweiz finanziell unterstützen. Insoweit ist die Begründung ungenügend und der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

E. 4.4.3

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Die Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Vorbehalten bleiben praxisgemäss Fälle, in denen die Verletzung nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt werden kann, dass die Partei sich vor einer

In Instanz äussern kann, die sowohl Tat- als auch Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft (vgl. BGE 2008/47 E. 3.3.4). Von einer Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Verwaltung im Sinne einer Heilung des Mangels ist weiter abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf wird und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde (vgl. BGE 132 V 387 E. 5.1) Die Vorinstanz führt in der Vernehmlassung aus, im Zeitpunkt der Einreise sei das Familienleben zwischen dem Beschwerdeführer und dem Vater nicht intensiv gelebt worden. Im Übrigen sei der Beschwerdeführer zwischenzeitlich volljährig geworden, weshalb sich die Frage der Einheit der Familie nicht mehr stelle. Massgebend für die Beurteilung des Einbezugs in die vorläufige Aufnahme eines Familienmitgliedes ist die Situation im Zeitpunkt der Entscheidung. Insoweit sind die Erwägungen zum Verhältnis des Beschwerdeführers zu seinem Vater im Zeitpunkt der Einreise nicht massgebend. Der Beschwerdeführer bringt vor, die Vorinstanz habe mit ihrem Entscheid in rechtswidriger Weise zugewartet, bis er die Volljährigkeit erreicht habe. Für ein bewusstes Zuwarten der Vorinstanz sind den Akten keine Hinweise zu entnehmen. Sodann werden in der Vernehmlassung keine Gründe für das Zuwarten mit dem Entscheid angeführt. Indes ist festzustellen, dass mit der Anhörung vom 28. April 2011 der Sachverhalt als erstellt galt und damit die besondere Situation des Beschwerdeführers hinreichend aktenkundig war. Zudem hat der Rechtsvertreter wenige Monate später, am 7. Juli 2011, unter Hinweis auf die spezielle Situation des Beschwerdeführers, explizit um dessen Einbezug in die vorläufige Aufnahme des Vaters ersucht. Erneut wies der Rechtsvertreter mit Schreiben vom 5. Oktober 2012, mithin noch vor der Volljährigkeit des Beschwerdeführers, auf die Wichtigkeit der Regelung des Status hin. Vor diesem Hintergrund erscheint die Vorgehensweise der Vorinstanz nicht nachvollziehbar und es ist nicht auszuschliessen, dass es bei einem Entscheid vor der Volljährigkeit unter Berücksichtigung der aussergewöhnlichen Situation zu einem Einbezug in die vorläufige Aufnahme des Vaters gekommen wäre. Zwischenzeitlich ist der Beschwerdeführer volljährig geworden, und ein Einbezug in die vorläufige Aufnahme des Vaters im Rahmen von Art. 44 AsylG ist per se nicht mehr möglich. Bei dieser Sachlage käme eine Rückweisung zur bloss erneuten Stellungnahme vor der Vorinstanz einem formalistischen Leerlauf gleich. Die Gehörsverletzung hat unter den vorliegenden Bedingungen als geheilt zu gelten und auch in Bezug auf die Rüge der Verletzung von Art. 44 AsylG vermag der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten abzuleiten.

E. 5

Nach Art. 83 Abs. 3 AuG ist der Vollzug nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Vorliegend wurde rechtskräftig festgestellt, dem Beschwerdeführer komme die Flüchtlingseigenschaft nicht zu. Das flüchtlingsrechtliche Rückschiebungsverbot von Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und Art. 5 AsylG sind daher nicht anwendbar. Die Zulässigkeit des Vollzuges beurteilt sich vielmehr nach den allgemeinen verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmungen (Art. 25 Abs. 3 BV; Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe [FoK, SR 0.105]; Art. 3 EMRK). Weder aus den Akten noch den Aussagen des Beschwerdeführers ergeben sich konkrete Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Ausschaffung nach Kroatien dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen

Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Der Vollzug der Wegweisung ist zulässig.

E. 6.1

Nach Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Auf Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung ist zu schliessen, wenn eine Person nach ihrer Rückkehr einer konkreten Gefahr ausgesetzt wäre, weil sie die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnte - oder aus objektiver Sicht - wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustands, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.5 S. 748, BVGE 2009/41 E. 7.1 S. 576 f., BVGE 2009/28 E. 9.3.1 S. 367, jeweils mit weiteren Hinweisen).

E. 6.2

Zur Zumutbarkeit wird in der angefochtenen Verfügung ausgeführt, der Beschwerdeführer sei jung und weitgehend gesund. Sollte er aufgrund seiner Vergangenheit gesundheitliche Probleme bekommen, liessen sich diese in Kroatien behandeln. Gemäss den eingereichten Unterlagen habe sich der Beschwerdeführer gut in die schweizerischen Verhältnisse eingelebt. Er sei über drei Jahre in der Schweiz, habe indes den weitaus grössten Teil seines Lebens in Kroatien verbracht. Die Integration sei nicht derart fortgeschritten, dass der Vollzug nicht mehr zumutbar erscheine. Der Beschwerdeführer sei als Minderjähriger (16-jährig) in die Schweiz eingereist, sei zwischenzeitlich volljährig, habe aber noch keine Berufsbildung abgeschlossen. In Kroatien habe er in zugegeben schwierigen Familienverhältnissen gelebt und ein Anschluss an die familiären Strukturen erscheine aufgrund der Aktenlage schwierig. Dennoch sei davon auszugehen, dass es dem Beschwerdeführer gelingen dürfte, sich in Kroatien eine neue wirtschaftliche Existenz aufzubauen. Unter Umständen sei die zwischenzeitlich untergetauchte Schwester nach Kroatien zurückgekehrt, so dass er dort Anschluss finden könnte. Zudem sei Kroatien Mitgliedstaat der Europäischen Union (EU) und die staatlichen Strukturen würden weitgehend den rechts- und sozialstaatlichen Anforderungen eines Staates der EU entsprechen. Sollte er bei einer Rückkehr in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten, könne er sich an die staatlichen Institutionen wenden und entsprechend Unterstützung erhalten. Ebenso könne der in der Schweiz lebende Vater ihn finanziell unterstützen.

E. 6.3

Aufgrund der Akten ergibt sich, dass sich die Eltern des Beschwerdeführers scheiden liessen und der Beschwerdeführer mit seiner Schwester bei der Mutter verblieben. Gemäss den übereinstimmenden und glaubhaften Aussagen des Geschwisterpaares war in der Folge das Zusammenleben mit der Mutter, der Grossmutter mütterlicherseits, deren neuen Ehemann sowie einer Schwester der Mutter mit ihrem Sohn äusserst schwierig und belastend. Der Beschwerdeführer und seine Schwester waren über Jahre hinweg massiver psychischer und physischer Misshandlung durch die Mutter und deren Verwandten ausgesetzt (vgl. Akten Vorinstanz A15/14 S. 4 ff., A 16/10 S. 3 f.), was durch die seinerzeit eingereichten ärztlichen Berichte als erstellt gilt. Seitens der Mutter wurde zudem der Kontakt zum Vater weitgehend unterbunden und bei den gelegentlichen Telefongesprächen mit dem Vater war die Mutter anwesend (vgl. Akten Vorinstanz A15/14 S. 3 f., 7 f.; A

16/10 S. 3 f.). Diese sehr schwierige Kindheit und damit die über Jahre hinweg nicht gelebte Vater-Sohn-Beziehung kann vorliegend nicht zulasten des Beschwerdeführers gewertet werden. Im ärztlichen Zeugnis der B. _____ vom 9. Februar 2011 wurde beim Beschwerdeführer eine schwerwiegende Beeinträchtigung des Allgemeinzustandes mit Deprivation (Anmerkung Gericht: psychischer Zustand des Organismus, der durch ungenügende Befriedigung der grundlegenden seelischen Bedürfnisse entsteht), Traumatisierung und einer ausgesprochenen Hilfsbedürftigkeit diagnostiziert. Seither sind rund vier Jahre vergangen. Dem Beschwerdeführer ist es in dieser Zeit dank dem hiesigen familiären (Vater und dessen neuer Ehefrau) sowie schulischen Umfeld und seinem eigenen Willen gelungen, sich von der anerkanntermassen schwierigen Familiensituation und Kindheit in Kroatien zu erholen und hier im Leben wieder Fuss zu fassen. Er besuchte die Schule hier in der Schweiz, lernte rasch Deutsch und konnte am 12. August 2013 eine Lehrstelle als D. _____ antreten. Der Beschwerdeführer ist zwischenzeitlich 20 Jahre alt, mithin volljährig, und hat Berufskennnisse als D. _____. Grundsätzlich könnte er daher nach Kroatien zurückkehren. Indes erscheint aufgrund des Erlebten ein Anschluss an die dortigen familiären Strukturen mütterlicherseits in jeder Hinsicht ausgeschlossen. Dass die Schwester des Beschwerdeführers nach Kroatien zurückgekehrt ist und der Beschwerdeführer bei ihr Anschluss finden könnte, ist eine durch nichts belegte Vermutung der Vorinstanz. Sodann sind den Akten keine Hinweise auf weitere Verwandte in Kroatien zu entnehmen. Der Beschwerdeführer verfügt bei einer Rückkehr somit über kein soziales Beziehungsnetz, welches ihm zunächst Unterkunft gewähren und bei der Reintegration behilflich sein könnte. Er wäre somit gänzlich auf sich alleine gestellt. Inwieweit dies für den noch sehr jungen Beschwerdeführer aufgrund seiner sehr schwierigen Kindheit in Kroatien psychisch tragbar ist, ist sehr fraglich. Hinzu kommt, dass es angesichts der hohen Arbeitslosigkeit in Kroatien von gegen 20% für den Beschwerdeführer äusserst schwierig sein wird, erstmals eine eigene wirtschaftliche Existenz aufzubauen. Es ist daher nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer aufgrund der erlebten Traumatisierung in der Kindheit bei einer Rückkehr, ohne soziale Struktur und ohne Berufsperspektive, einer ernsthaften Existenzbedrohung ausgesetzt sein kann. An diesem Umstand vermag auch eine allenfalls staatliche Unterstützung, wie sie von der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung erwähnt wird, nichts zu ändern.

E. 6.4

Aufgrund der besonderen Umstände des vorliegenden Falles, namentlich der Tatsache, dass eine ernsthafte Existenzbedrohung bei einer Rückkehr nicht ausgeschlossen werden kann, erachtet das Gericht den Vollzug der Wegweisung als nicht zumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG. Da den Akten keine Hinweise auf einen Ausschlussgrund nach Art. 83 Abs. 7 AuG zu entnehmen sind, ist der Beschwerdeführer in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

E. 6.5

Indem die Vorinstanz trotz konkreter Gefährdung aufgrund der Gesamtheit der genannten Elemente die Zumutbarkeit bejahte, hat sie den unbestimmten Rechtsbegriff nicht sachgerecht zur Anwendung gebracht und damit Bundesrecht verletzt. Die Beschwerde ist gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 27. August 2014 ist bezüglich des Vollzugs der Wegweisung aufzuheben und das SEM anzuweisen, den Beschwerdeführer wegen Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung vorläufig aufzunehmen. Bei dieser Sachlage erübrigt es sich auf die weiteren Ausführungen und Anträge einzugehen.

E. 7.1

Mit Zwischenverfügung vom 7. Oktober 2014 hat der Instruktionsrichter das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gutgeheissen. Dem Beschwerdeführer sind daher keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

E. 7.2

Ebenfalls mit Zwischenverfügung 7. Oktober 2014 hat der Instruktionsrichter das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung gutgeheissen und Rechtsanwältin Christian Wyss als amtlichen Rechtsbeistand eingesetzt. Der amtliche Rechtsbeistand hat keine Kostennote eingereicht. Auf entsprechende Nachforderung kann verzichtet werden, da sich die Vertretungskosten aufgrund der Akten abschätzen lassen (Art. 14 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2)). Unter Berücksichtigung der massgebenden Berechnungsfaktoren (Art. 8, 9 und 11 VGKE) ist die Parteientschädigung auf Fr. 1'000.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Dieser Betrag ist dem amtlich eingesetzten Rechtsbeistand, Rechtsanwalt Christina Wyss, vom SEM zur Vergütung als Parteientschädigung zu entrichten. (Dispositiv nächste Seite)

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