54

Auszug aus dem Urteil der Abteilung V
i. S. E. gegen Bundesamt für Migration
E-5929/2006 vom 20. Dezember 2010

Asylverfahren. Anordnungsspielraum des Bundesamts für Migration (BFM). Grundsatzurteil.

Das BFM muss sich als Vorinstanz an die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer) als letzte Instanz halten. Dies gilt auch hinsichtlich der Frage der generellen Zumutbarkeit des Vollzugs von Wegweisungen in Herkunftsländer abgewiesener Asylsuchender. In diesem Kontext besteht für das BFM rechtlich kein Raum für eine eigene Länderpraxis, die der publizierten – oder auf andere Weise kommunizierten – Praxis des BVGer widerspricht.

Procédure d'asile. Marge de manœuvre de l'Office fédéral des migrations (ODM). Arrêt de principe.

L'ODM est tenu, en qualité d'autorité précédente, de se conformer à la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral (TAF) en tant qu'autorité de dernière instance. Ce principe s'applique également lorsqu'il s'agit de savoir si l'exécution du renvoi de demandeurs d'asile déboutés dans leur pays d'origine est de façon générale raisonnablement exigible. A cet égard, l'ODM ne peut développer une pratique en fonction des pays qui lui serait propre et qui contredirait la jurisprudence du TAF, telle qu'elle est publiée ou communiquée de toute autre manière.

Procedura d'asilo. Margine di manovra dell'Ufficio federale della migrazione (UFM). Sentenza di principio.

L'UFM è tenuto, in qualità di autorità inferiore, ad attenersi alla giurisprudenza del Tribunale amministrativo federale (TAF) in quanto autorità di ultima istanza. Tale principio si applica anche quando si tratta di sapere se l'esecuzione dell'allontanamento di un richiedente l'asilo verso il suo Paese di origine sia in generale ragionevolmente esigibile. A tal proposito, l'UFM non può svi-

luppare una prassi in funzione dei Paesi in contraddizione con la giurisprudenza del TAF, pubblicata o comunicata in ogni altra maniera.

Aus den Erwägungen:

5.

5.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie in Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage im Heimat- oder Herkunftsstaat konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt der Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme anzuordnen (vgl. BVGE 2009/2 E. 9.2.1).

5.2 Die Vorinstanz führt in ihrer Verfügung zum Vollzugspunkt im Wesentlichen aus, eine Rückführung des Beschwerdeführers in den Heimatstaat sei nach ihrer Einschätzung unter Berücksichtigung der gegenwärtigen Lage grundsätzlich zumutbar. Die Sicherheitslage sei zwar nach wie vor nicht in allen Provinzen Afghanistans hinreichend stabil. Dennoch könne nicht von einer konkreten Gefährdung der Bevölkerung in Afghanistan oder einer Situation allgemeiner Gewalt im Sinn von Art. 83 Abs. 4 AuG ausgegangen werden. Es würden auch keine individuellen Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen. Beim Beschwerdeführer handle es sich um einen jungen und gesunden Mann, der in seiner Heimatregion über ein tragfähiges Beziehungsnetz verfüge, habe er doch angegeben, dass in seinem Heimatdorf Onkel und Tanten mit ihren Familien leben würden.

5.3 Auf Beschwerdeebene hält der Beschwerdeführer dem im Wesentlichen entgegen, der Entscheid der Vorinstanz werde der prekären Sicherheitslage in Afghanistan nicht gerecht. Die Menschenrechte würden in seinem Heimatland nicht beachtet; es seien auch weiterhin Diskriminierungen und gewaltsame Übergriffe gegenüber Angehörigen der Ethnie der Hazara zu registrieren.

5.4 In ihrer Vernehmlassung führt die Vorinstanz – vom Instruktionsrichter der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) auf die publizierte Praxis der Beschwerdeinstanz aufmerksam gemacht – im We-

sentlichen aus, die Heimatregion des Beschwerdeführers, der Hazarajat, gehöre im innerafghanischen Vergleich zu den sichereren Regionen des Landes. Das Bundesamt für Migration (BFM) qualifiziere die Lage in diesem Gebiet nicht als permanent instabil. Der Beschwerdeführer verfüge über ein Beziehungsnetz in seiner Heimatregion. Im Übrigen stünde es ihm auch grundsätzlich offen, eine innerstaatliche Aufenthaltsalternative wahrzunehmen und sich beispielsweise im Grossraum Kabul niederzulassen.

5.5 Im Rahmen eines weiteren Schriftenwechsels hatte der damals zuständige Instruktionsrichter das BFM zur Beantwortung der Frage aufgefordert, ob die Vorinstanz die durch die Beschwerdeinstanz publizierte oder auf andere Weise kommunizierte Beurteilung der generellen Lage in Herkunftsländern von Asylsuchenden – respektive die darauf abgestützten rechtlichen Schlussfolgerungen im Hinblick auf die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs – als verbindlich erachte.

Diese Frage verneinte das BFM in seiner ausführlichen ergänzenden Stellungnahme ausdrücklich.

5.6 In seiner Replik äusserte sich der Beschwerdeführer einerseits – unter Hinweis auf die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer) und unter Angabe einer Vielzahl von Quellen – zur sich stetig verschlechternden Sicherheitslage in Afghanistan im Allgemeinen und in seiner Heimatregion im Besonderen. Andererseits listete er die Gründe auf, aufgrund derer ihm innerhalb seines Heimatstaats keine sichere und zumutbare Aufenthaltsalternative zur Verfügung stehe.

6.

6.1 Die ARK hatte den Vollzug von Wegweisungen abgewiesener Asylsuchender in die Heimatregion des Beschwerdeführers (Region Hazarajat respektive die darin befindliche Provinz Ghazni) in mehreren publizierten Leitentscheidungen als generell unzumutbar qualifiziert (vgl. zuletzt Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2006 Nr. 9).

Das BVGer hat seit seiner Einsetzung im Jahr 2007 Hunderte von Rechtsmittelverfahren afghanischer Beschwerdeführenden abgeschlossen, die zu einem grossen Teil aus dem Hazarajat stammten. Es hat dabei die erwähnte Praxis der ARK weitergeführt und in entsprechenden Urteilen bestätigt.

6.2 Nach Kenntnis des Gerichts hat das BFM seine Praxis vor einiger Zeit insoweit angepasst, als es die Provinz Ghazni mittlerweile ebenfalls nicht mehr als « sicher » bezeichnet.

6.3 Das BVGer stellt fest, dass sich das BFM des Öftern nicht an die publizierte Länderpraxis der Beschwerdeinstanz hält und seine eigene Praxis diesbezüglich teilweise anders definiert. Die Vorinstanz bestätigt dies in ihrer ergänzenden Stellungnahme bezüglich Afghanistan ausdrücklich und verweist zudem auf weitere Beispiele ihres bewussten Abweichens von der publizierten Praxis der Beschwerdeinstanz (Zumutbarkeit der Wegweisungen von Kurden in die türkischen Ostprovinzen und von Angehörigen ethnischer Minderheiten in den Kosovo).

6.4 Nachdem das BFM den Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers in seine Heimatregion in seiner Vernehmlassung zur Beschwerde (trotz Hinweis des Instruktionsrichters der ARK auf die publizierte Länderpraxis der Beschwerdeinstanz) bejaht hatte, forderte das Gericht die Vorinstanz dazu auf, sich in einer ergänzenden Stellungnahme zur Frage der Verbindlichkeit seiner publizierten Länderpraxis zu äussern. In der daraufhin zu den Akten gereichten Eingabe hielt das BFM im Wesentlichen fest, die Länderpraxis der Beschwerdeinstanz stelle zwar einen wichtigen Orientierungspunkt für seine Entscheid- und Praxisbildung dar, könne aber keinerlei Bindungswirkung für die Vorinstanz entfalten. Die ARK habe zwar in ihrem unter EMARK 2006 Nr. 9 publizierten Leitentscheid festgestellt, der Vollzug von Wegweisungen in den Hazarajat sei generell unzumutbar; das BFM teile diese Auffassung aber nicht und erachte den Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers in seine Heimatregion als zumutbar.

6.5 Gemäss einer aktuellen, dem Gericht vorliegenden Untersuchung des BFM zu den Hintergründen der Gutheissungen von Asylbeschwerden durch das BVGer sollen ungefähr die Hälfte der ausgewerteten Urteile auf eine gewollte oder in Kauf genommene materielle Differenz der Praxis des Bundesamts zu derjenigen der Beschwerdeinstanz zurückzuführen sein.

Angesichts des bewussten Abweichens von der ober- und letztinstanzlichen Praxis sind die Argumente, mit denen das BFM dieses Vorgehen begründet, durch das BVGer in grundsätzlicher Weise zu beurteilen.

7. In seiner ergänzenden Stellungnahme verweist das BFM zunächst wiederholt auf den Ermessensspielraum, der ihm als erstinstanzlicher Verwaltungsbehörde zustehe und zukommen müsse.

7.1 Das BVGer verfügt (…) über umfassende Prüfungsbefugnis. Als zulässige Beschwerdegründe – die als prozessuales Spiegelbild die Kognition des Gerichts definieren – nennt das Gesetz allgemein die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 37 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32] i. V. m. Art. 49 Bstn. a, b und c des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]). Diese allgemeine Kognitionsregel des VwVG wird für Asyl-Beschwerdeverfahren in Art. 106 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) wörtlich wiederholt, mit Ausnahme der hier nicht interessierenden Vorbehalte von Art. 49 Bst. c VwVG (Unzulässigkeit der Rüge der Unangemessenheit, wenn eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat) und Art. 106 Abs. 2 AsylG (Hinweise auf die Rügeeinschränkungen von Art. 27 Abs. 3 und Art. 68 Abs. 2 AsylG betreffend Beschwerden gegen die Zuweisung eines Aufenthaltskantons bzw. betreffend die Gewährung vorübergehenden Schutzes).

Das BVGer ist nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, seine Kognition voll auszuschöpfen; eine zu Unrecht vorgenommene Kognitionsbeschränkung stellt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs oder eine formelle Rechtsverweigerung dar (vgl. etwa ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 73 f. insbes. Rz. 2.153 mit weiteren Hinweisen).

7.2 Das BFM scheint sich mit dem Abstützen auf das ihm zustehende Ermessen auf eine Praxis des Bundesgerichts zum Thema Verwaltungsermessen zu beziehen, die üblicherweise mit der Formulierung « Ohne-Not-Praxis » bezeichnet wird (vgl. zum Ganzen etwa BGE 133 II 35 E. 3 mit weiteren Hinweisen; BVGE 2007/27 E. 3.1; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a. a. O., Rz. 2.154 ff.; OLIVER ZIBUNG/ELIAS HOFSTETTER, in: Praxiskommentar VwVG, Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 49 Bst. c N 43 ff.; LORENZ KNEUBÜHLER, Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht – Spruchkörperbestimmung und Kognition, Fn. 63, in: Bernhard Ehren-

zeller/Rainer J. Schweizer [Hrsg.], Das Bundesverwaltungsgericht: Stellung und Aufgaben). Gemäss dieser Praxis hat auch eine Rechtsmittelbehörde, der die volle Kognition zusteht, in Ermessensfragen einen gewissen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen. Geht es inhaltlich um die Beurteilung von Fragestellungen, bei denen die Vorinstanz über ganz spezifisches Fachwissen verfügt oder die tatsächlichen Verhältnisse aufgrund ihrer örtlichen, sachlichen oder persönlichen Nähe besser zu beurteilen vermag, sollen die Rechtsmittelinstanzen nicht ohne Notwendigkeit von ihrer Auffassung abweichen. Als konkrete Anwendungsfälle der « Ohne-Not-Praxis » werden in Lehre und Praxis etwa rein technische Aspekte, wissenschaftliche Fachfragen, sicherheitsrelevante Einschätzungen, Bewertungen von Examensleistungen oder personalrechtliche Einschätzungen von Leistung oder Verhalten genannt.

7.3 Der Wortlaut der interessierenden Bestimmung von Art. 83 Abs. 4 AuG (« Der Vollzug *kann* für Ausländerinnen oder Ausländer unzumutbar sein, wenn sie in Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage im Heimat- oder Herkunftsstaat konkret gefährdet sind ») lässt zwar darauf schliessen, dass es sich dabei in rechtstechnischer Hinsicht um Ermessensentscheide handelt (so ausdrücklich RUEDI ILLES, in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr Keller [Hrsg.], Bern 2010, Art. 83 N. 31).

Allerdings kann die in E. 7.2 erwähnte Zurückhaltung von Gerichten bei Ermessensfragen nur dort zur Anwendung kommen, wo die Rekursinstanz nicht über vergleichbare Fachkenntnisse wie die Vorinstanz verfügt. Eine Fach-Beschwerdeinstanz darf den Entscheid der Vorinstanz nur dann schützen, wenn sie geprüft hat, ob sich keine zweckmässigere, angemessenere Lösung anbietet (vgl. hierzu etwa BGE 130 II 449 E. 4.1, BGE 116 Ib 270 E. 3c mit weiteren Hinweisen).

7.4

7.4.1 Die ARK war vom Gesetzgeber als unabhängige richterliche Rechtsmittelinstanz konzipiert worden. Sie war sachlich nur für ein rechtliches Fachgebiet zuständig und hatte im Bereich des Asylrechts über das notwendige Wissen zu verfügen.

Gemäss Art. 106 Abs. 2 aAsylG in der Fassung vom 26. Juni 1998 (AS 1999 2262) war diese Rekurskommission bei der Beurteilung der Unan-

gemessenheit zwar an die « Richtlinien und besonderen Weisungen » des Bundesrats (BR) gebunden; dieser hatte allerdings von seiner Kompetenz, in die Kognition der ARK einzugreifen, nie Gebrauch gemacht, womit diese formale Kognitionseinschränkung theoretischer Natur blieb.

7.4.2 Die Abteilungen IV und V des BVGer haben ab 2007 die Funktion und Aufgaben der ARK übernommen und entscheiden mit uneingeschränkter Kognition ebenfalls ausschliesslich und letztinstanzlich über Rechtsmittel im Asylbereich.

Die Kompetenz des BR, die Ermessensüberprüfung analog der Regelung von Art. 106 Abs. 2 aAsylG einzuschränken, wurde vom Gesetzgeber bewusst aufgehoben (vgl. hierzu Botschaft des Bundesrats zur Verordnung der Bundesversammlung betreffend die Anpassung von Erlassen an die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes und des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 20. Dezember 2006 [AS 2006 5599], BBl 2006 7763). Im Asylbereich besteht umso weniger Grund für eine Einschränkung der Kognition, als im Asylverfahren höchste Rechtsgüter betroffen sind und der Rechtsmittelweg auf eine einzige Instanz beschränkt ist.

7.5 In der Lehre wird – bezeichnenderweise ausdrücklich unter Hinweis auf die hier interessierenden Urteile, bei denen die Lage in den Herkunftsländern von Asylsuchenden analysiert wird – die Auffassung vertreten, die beiden Asyl-Abteilungen des BVGer verfügten über eine vertiefte und spezifische materielle Fachkompetenz, die mit derjenigen der Vorinstanz vergleichbar sei. Dies wird einerseits darauf zurückgeführt, dass in diesem Zuständigkeitsgebiet des Gerichts ein vergleichsweise hoher Anteil von Mitarbeitenden der vorher zuständigen Rekurskommission in das BVGer übergetreten seien; andererseits wird auf die Kombination hoher Fallzahlen mit einem vergleichsweise eng definierten Sachgebiet hingewiesen, die eine grosse Erfahrung und fachliche Routine der in diesen Abteilungen tätigen Juristinnen und Juristen zur Folge habe (vgl. BENJAMIN SCHINDLER, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 18 zu Art. 49; RETO FELLER/MARKUS MÜLLER, Die Prüfungszuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts – Probleme in der praktischen Durchsetzung, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht 2009 S. 450).

Dieser Auffassung ist aus den nachstehend aufgeführten Gründen zuzustimmen.

7.5.1 Erstens verfügt das BVGer zur Beurteilung der Lage in den Herkunftsländern von Asylsuchenden über eine eigene, dem Generalsekretariat unterstellte Dienststelle « Länderexpertisen ». In dieser sind nach Regionen spezialisierte, wissenschaftliche Länderexpertinnen und -experten tätig, die im Auftrag der Richterinnen und Richter mithilfe anerkannter Analysemethoden – den so genannten Country of Origin-Standards – länderspezifische Fragestellungen bearbeiten (vgl. RAINER MATTERN, COI-Standards: Die Verwendung von Herkunftsländerinformationen [COI] in Entscheiden der Asylinstanzen, in: Schweizerische Zeitschrift für Asylrecht und -praxis [ASYL] 3/10, S. 3 ff. insbes. S. 9 f.). Eine besonders enge Zusammenarbeit mit den zuständigen Spruchkörpern hat sich bei Urteilen etabliert, mit denen die Situation in den Herkunftsländern in vertiefter und grundsätzlicher Weise analysiert wird. Die Dienststelle unterhält ein Netzwerk mit Länderexpertinnen und -experten im In- und Ausland, führt die Entwicklungen in den interessierenden Herkunftsländern in einer allen Mitarbeitenden des BVGer zugänglichen Datenbank ständig nach und organisiert unter anderem Ausbildungsveranstaltungen für das juristische Personal der Asylabteilungen.

Das BFM verweist in seiner noch vom Instruktionsrichter der ARK eingeholten Stellungnahme auf seine Sektion « Migrations- und Länderanalyse » (MILA), die – formal unabhängig von den Asylverfahrensabteilungen und « vom analytischen Ergebnis her weisungsungebunden » – Herkunftsländerinformationen nach wissenschaftlichen Gesichtspunkten auswerte und aufbereite. Im Rahmen der per 1. September 2010 umgesetzten Reorganisation des BFM wurde die Dienststelle MILA allerdings aufgelöst und ihre Länderexpertinnen und -experten wurden den einzelnen (neu nach Herkunftsregionen der Asylsuchenden definierten) Verfahrenssektionen zugeteilt.

7.5.2 Zweitens betreiben das BFM und das BVGer gemäss Art. 102 AsylG gemeinsam ein automatisiertes Informations- und Dokumentationssystem (Datenbank Artis). Die darin enthaltenen Herkunftsländerinformationen werden von beiden Seiten in die Datensammlung eingespiesen und stehen nach dem Willen des Gesetzgebers und des Verordnungserlassers allen Mitarbeitenden des BFM und des BVGer zur Verfügung (vgl. Art. 102 Abs. 2 und 4 AsylG und Art. 1*b* Abs. 3 der Asylverordnung 3 vom 11. August 1999 [AsylV 3, SR 142.314]). Das BVGer verfügt damit im interessierenden Herkunftsländerkontext grundsätzlich über die gleichen Entscheidgrundlagen wie die Vorinstanz.

7.5.3 Schliesslich wurden in den Abteilungen IV und V in den letzten Jahren mehrere organisatorische Beschlüsse mit dem Ziel, die länderspezifischen Spezialisierungen in den Verfahrenseinheiten zu nutzen und weiter zu vertiefen, umgesetzt.

7.6 Zusammenfassend ist festzustellen, dass bei der Beurteilung von länderspezifischen Fragestellungen durch die Abteilungen IV und V weder Anlass noch Raum für eine Einschränkung der Ermessensüberprüfung im oben erwähnten Sinn besteht.

7.7 Das BFM weist in seiner Stellungnahme auch auf seinen angeblichen Ermessensspielraum bei der Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft von Asylsuchenden hin; konkret wird der Erlass individueller Asylentscheide und die Prüfung « des Bestehens einer begründeten Furcht für bestimmte Personenkategorien » (mithin die Frage des Vorliegens einer so genannten Kollektivverfolgung) erwähnt. Dazu ist in aller Deutlichkeit festzuhalten, dass es sich hierbei um Entscheide über landes- und völkerrechtliche Fragen handelt, bei denen dem BFM nach dem Willen des Gesetzgebers in rechtstechnischer Hinsicht keinerlei Ermessen zukommt.

8.

8.1 Das BFM hält in seiner Stellungnahme weiter fest, der Gesetzgeber habe « keinerlei Gesetzesbestimmungen erlassen, die eine formelle Verbindlichkeit von Lageanalysen oder sonstigen Grundsatzentscheiden der ARK für das BFM oder gar ein formelles, über den konkreten Einzelfall hinausgehendes Weisungsrecht seitens der ARK beinhalten würde ».

Diese Aussage ist zwar insoweit nicht falsch, als die ARK – heute das BVGer – Beschwerdeinstanz und nicht (weisungsberechtigte) Aufsichtsbehörde des BFM war beziehungsweise ist. Aus dem Fehlen einer expliziten Gesetzesbestimmung, welche die Verbindlichkeit rechtskräftiger Grundsatzentscheidungen der Beschwerdeinstanz vorschreiben würde, kann die Vorinstanz indessen offensichtlich nichts zu ihren Gunsten ableiten: Entsprechende Bestimmungen dürften in keinem Gebiet des öffentlichen Rechts zu finden sein. Die Massgeblichkeit rechtskräftiger Entscheidungen der zuständigen Rechtsmittelbehörde für die betroffene Verwaltungseinheit folgt direkt aus den Verfassungsgrundsätzen der Rechtstaatlichkeit, Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit (vgl. Art. 5 Abs. 1, Art. 8 Abs. 1 und Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Dass dieser Grundsatz allgemein anerkannt wird, zeigt sich anschaulich

in einem Standardwerk zum Verwaltungsrecht: « Es ist kein einziger Fall bekannt, in welchem die für die Anwendung eines bestimmten Gesetzes verantwortlichen Verwaltungsbehörden eine mehrmals bestätigte oder die einen wesentlichen Punkt betreffende Rechtsprechung nicht berücksichtigt hätten » (vgl. BLAISE KNAPP, Grundlagen des Verwaltungsrechts, Basel/Frankfurt am Main 1993, Rz. 400, S. 85).

8.2 Dass die vom BFM vertretene Auffassung inhaltlich falsch ist, ergibt sich ohne Weiteres auch daraus, dass die Praxis der Vorinstanz zwangsläufig zu Ergebnissen führt, die – im Kontext höchster betroffener Rechtsgüter – unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit, Rechtssicherheit und Rechtsstaatlichkeit als offensichtlich unhaltbar bezeichnet werden müssen. Im konkreten Anwendungsfall hängt nämlich der Schutz der betroffenen Ausländerinnen und Ausländer vor der Wegweisung in eine sie potenziell gefährdende Lebenssituation einzig davon ab, ob sie gegen die vollumfänglich abweisende erstinstanzliche Verfügung des BFM Beschwerde erheben.

8.3 Hinzu kommt, dass das BFM mit seiner Praxis eine Vielzahl unnötiger Rechtsmittelverfahren provoziert, die angesichts der klaren publizierten Praxis der Beschwerdeinstanz allesamt mit einer Gutheissung der Beschwerden in diesem Punkt enden müssen.

Zu den der Allgemeinheit dadurch verursachten direkten Kosten für die Behandlung dieser Rechtsmittel durch das BVGer sind diejenigen der Entschädigungen hinzuzurechnen, mit denen die Parteikosten der Beschwerdeführenden gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG zu vergüten sind. Die Praxis des BFM hat insoweit auch eine sachlich nicht zu rechtfertigende Belastung der Bundeskasse zur Folge.

9.

9.1 Nach dem Gesagten ist festzuhalten, dass dem BFM auch bei der grundsätzlichen Beurteilung der Zumutbarkeit des Vollzugs von Wegweisungen in bestimmte Herkunftsländer abgewiesener Asylsuchender rechtlich kein Raum für eine Praxis bleibt, die der publizierten – oder auf andere Weise kommunizierten – Praxis des BVGer widerspricht.

9.2 Diese Feststellung ist jedoch in zweifacher Hinsicht zu relativieren:

9.2.1 Einerseits muss es der Vorinstanz – gleich wie der beschwerdeführenden Gegenpartei – möglich sein, dem BVGer eine Änderung

seiner Praxis zu beantragen. Nachdem diesbezüglich « Verhandlungen » ausserhalb konkreter Beschwerdeverfahren aufgrund der Unabhängigkeit des Gerichts ausgeschlossen sind, gilt Folgendes: Erachtet das BFM eine publizierte Länderpraxis des BVGer nach Ablauf einer gewissen Zeit als anpassungsbedürftig, steht es ihm frei, in einzelnen Asylverfahren von der Praxis der Beschwerdeinstanz abzuweichen. In solchen Verfügungen ist unter Bezugnahme auf die geltende Praxis und mit einlässlicher Begründung unmissverständlich klarzustellen, dass es sich um so genannte Pilotverfahren handelt, bei denen bewusst von der publizierten Praxis des Gerichts abgewichen werde. Diese Meinung vertrat im Übrigen offenbar auch die Vorinstanz in ihrer ergänzenden Stellungnahme (« Das BFM wird sich indessen auf jeden Fall intensiv mit einer Lageanalyse der ARK materiell auseinandersetzen und eine allfällige abweichende Auffassung im Einzelfall begründen müssen, was sich direkt aus der Begründungspflicht ergibt »), hielt sich allerdings in der Praxis regelmässig nicht an dieses Vorgehen.

In der Vergangenheit hatte das BFM mitunter bereits kurze Zeit nach Publikation von so genannten Länderurteilen der Beschwerdeinstanz eine abweichende eigene Praxis auch mit der seither angeblich massgeblich und dauerhaft veränderten Lage begründet. Bei grundsätzlichen Beurteilungen der generellen Lage in Herkunftsländern ist indessen aus Gründen der Rechtssicherheit (auch im Interesse eines geordneten Ablaufs der erst- und zweitinstanzlichen Asylverfahren) eine gewisse zeitliche Kontinuität zu beachten; bei der hier unumgänglichen Zukunftsprognose ist in der Regel ein mittelfristiger Horizont angebracht. Die Beschwerdeinstanz hat sich bei der periodischen Überprüfung der Richtigkeit ihrer Lageanalysen bisher üblicherweise an der Dauer der vorläufigen Aufnahme orientiert, die gemäss Art. 85 Abs. 1 AuG in der Regel ein Jahr beträgt. Dieser Grundsatz wäre auch für allfällige Pilotverfahren des BFM zu beachten.

9.2.2 Die zweite Relativierung des in E. 9.1 (und 9.2.1) Festgestellten betrifft Situationen, bei denen sich die Sicherheitslage in Herkunftsländern schnell und dramatisch verschlechtert, beispielsweise durch Ausbruch unvorhersehbarer massiver Unruhen oder kriegerischer Auseinandersetzungen. Das BFM trägt solchen Situationen nach Kenntnis des Gerichts durch detaillierte Konzepte Rechnung, für die amtsintern bisher die Bezeichnung (Vollzugs-) « Aussetzungsmanagement » verwendet wurde.

Angesichts der langjährigen Zusammenarbeit des BFM mit den kantonalen Vollzugsbehörden einerseits und der vergleichsweise direkteren und rascheren Entscheidfindungs- und Kommunikationsprozesse der Vorinstanz andererseits muss diese Zuständigkeit aus Praktikabilitätsgründen bei ihr verbleiben, um gegebenenfalls den Schutz der betroffenen Ausländerinnen und Ausländer sicherzustellen.

9.3 Für den Fall zukünftiger Missachtung der publizierten Länderpraxis des BVGer durch die Vorinstanz behält sich dieses vor, die gegen solche Verfügungen erhobenen Beschwerden (im vereinfachten Verfahren gemäss Art. 111 Bst. e und Art. 111*a* AsylG) unter blossem Hinweis auf dieses Urteil aufzuheben und die Akten zur korrekten Weiterführung des erstinstanzlichen Asylverfahrens an das BFM zurückzuweisen. Vorbehalten bleibt auch die Einreichung einer Aufsichtsbeschwerde im Sinn von Art. 71 VwVG.

10.

10.1 Der Beschwerdeführer stammt, wie eingangs erwähnt, aus der Provinz Ghazni, bezüglich welcher das BVGer seit längerer Zeit eine Situation allgemeiner Gewalt bejaht; dieser Feststellung hat sich mittlerweile auch das BFM angeschlossen. Die Rückkehr des Beschwerdeführers dorthin erweist sich damit als unzumutbar.

Eine zumutbare Aufenthaltsalternative innerhalb Afghanistans würde dem Beschwerdeführer nicht zur Verfügung stehen: Nach konstanter Praxis setzt die Anerkennung einer zumutbaren innerstaatlichen Ausweichmöglichkeit von aus dem Hazarajat stammenden Personen nach Kabul insbesondere die Existenz eines tragfähigen Familien- oder Beziehungsnetzes sowie einer gesicherten Wohnsituation in dieser Stadt voraus (vgl. die in unzähligen Urteilen des BVGer bestätigte Praxis EMARK 2006 Nr. 9 E. 7.8 unter Hinweis auf EMARK 2003 Nr. 10 E. 7b).

Den Akten des Beschwerdeführers sind keinerlei Hinweise auf ein Beziehungsnetz ausserhalb der Provinz Ghazni zu entnehmen. Ein solches wird auch von der Vorinstanz nicht behauptet. Es bleibt festzustellen, dass das BFM auch diesbezüglich in nicht hinnehmbarer Weise von der Praxis der Beschwerdeinstanz abgewichen ist.

10.2 Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Afghanistan als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG.

10.3 Den Akten sind keine Hinweise auf Ausschlussgründe gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG zu entnehmen. Das BFM ist deshalb anzuweisen, die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers in der Schweiz anzuordnen.