



Abteilung IV
D-1435/2017

Urteil vom 29. November 2018

Besetzung

Einzelrichter Simon Thurnheer,
mit Zustimmung von Richter Walter Lang;
Gerichtsschreiberin Anna Wildt.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Ass. iur. Christian Hoffs,
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende SG/AI/AR,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 6. Februar 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer - eritreischer Staatsangehöriger tigrinischer Ethnie aus B. _____ in der Zoba C. _____ - verliess Eritrea eigenen Angaben zufolge im Januar 2015 und habe sich danach in einem Flüchtlingslager in Äthiopien aufgehalten. Am 3. August 2015 sei er in die Schweiz gelangt, wo er tags darauf ein Asylgesuch stellte. Am 19. August 2015 wurde eine verkürzte Befragung zur Person (BzP) durchgeführt und am 14. Dezember 2015 hörte das SEM ihn in Anwesenheit einer Vertrauensperson einlässlich zu seinen Gesuchsgründen an.

Zu seinem persönlichen Hintergrund gab er an, er habe in Eritrea die Schule besucht und seiner Familie in der (...) geholfen. Seine Eltern und seine älteren Geschwister lebten nach wie vor in Eritrea.

Zu seinen Gesuchsgründen gab er an, während des ersten Halbjahres der neunten Klasse vom Schulbesuch ausgeschlossen worden zu sein, da er in der Schule zu oft gefehlt habe; aus Angst, festgenommen zu werden, habe er Eritrea verlassen. Im September 2014 sei er bereits einmal für zwei Tage in Haft gewesen, weil er beim Versuch, sich unerlaubt zu seinen Eltern zu begeben, von Soldaten erwischt worden sei. Gegen Kaution und die Auflage einer Meldepflicht sei er zwar wieder freigekommen, doch habe er wegen der Pflicht, einmal pro Monat Unterschrift zu leisten, zu oft in der Schule gefehlt, weshalb er im Januar 2015 die Prüfungen nicht habe ablegen dürfen.

Als Beweismittel reichte er einen Taufschein ein.

B.

Mit Verfügung vom 6. Februar 2017 stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht (Dispositivziffer 1), lehnte sein Asylgesuch ab (Dispositivziffer 2) und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz (Dispositivziffer 3) sowie deren Vollzug (Dispositivziffern 4 und 5).

C.

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 8. März 2017 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht gegen diesen Entscheid Beschwerde und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung in den Dispositivziffern 4 und 5. Er sei aufgrund der Unzulässigkeit oder der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig

aufzunehmen. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und der unterzeichnende Rechtsvertreter sei als amtlicher Rechtsbeistand beizuordnen. Von der Erhebung eines Kostenvorschusses sei abzusehen.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 13. März 2017 hiess der Instruktionsrichter das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gut, verzichtete auf Erhebung des Kostenvorschusses und ordnete dem Beschwerdeführer seinen Rechtsvertreter als amtlichen Rechtsbeistand bei.

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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

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 108 Abs. 1 AsylG; Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

2.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

3.

Die Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen den von der Vorinstanz angeordneten Vollzug der Wegweisung. Die Dispositivziffern 1–3 der angefochtenen Verfügung des SEM sind mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen und bilden nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens.

4.

Der Beschwerdeführer rügte in seinem Eventualbegehren eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Da dies zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung führen kann, ist darauf vorab einzugehen. Er machte geltend, die Vorinstanz habe sich in ihrer Verfügung ungenügend zur Frage der faktisch vorgenommenen Praxisänderung in Bezug auf die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geäußert. Hierzu ist festzuhalten, dass bereits zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung der Vollzug der Wegweisung von abgewiesenen Asylsuchenden nach Eritrea unter Umständen als zumutbar erachtet werden konnte, wenn begünstigende Umstände vorlagen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2005 Nr. 12). Das SEM hat – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – ausreichend auf individuelle, begünstigende Umstände hingewiesen. Damit hat die Vorinstanz die wesentlichen Überlegungen genannt, die sie ihrem Entscheid zugrunde gelegt hat, und der Entscheid konnte vom Beschwerdeführer sachgerecht angefochten werden. Das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend weder eine Verletzung der Untersuchungs- noch der Begründungspflicht erkennen, weshalb keine Veranlassung besteht, die Verfügung aus formellen Gründen aufzuheben und zu neuer Entscheidung an das SEM zurückzuweisen.

5.

5.1 In der angefochtenen Verfügung lehnte das SEM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und verfügte die Wegweisung. Begründend führte es im Wesentlichen an, es sei davon auszugehen, der Beschwerdeführer sei im noch nicht dienstpflchtigen Alter ausgereist und es liessen sich den Akten keine Hinweise entnehmen, dass ihm bei Rückkehr ein (asylbeachtlicher) Nachteil drohen sollte. Bezüglich des Wegweisungsvollzugs hielt es im Weiteren fest, es hätten sich keine Hinweise ergeben, dass ihm eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung drohe. In Eritrea herrsche weder Krieg, noch Bürgerkrieg, noch eine Situation allgemeiner Gewalt und es lägen auch keine individuellen Gründe vor, die auf eine Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs schliessen liessen.

5.2 Der Beschwerdeführer stellte sich auf den Standpunkt, dass ihm bei Rückkehr nach Eritrea die Einziehung in den Nationaldienst drohe. In der Beschwerdeschrift wird unter Hinweis auf zahlreiche Quellen davon ausgegangen, bei Einziehung in den Nationaldienst sei eine Verletzung von Art. 3 oder 4 EMRK wahrscheinlich. Im Weiteren habe es das SEM unterlassen, die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sorgfältig zu prüfen. Gemäss bisheriger Praxis sei nämlich selbst bei illegaler Ausreise auf die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aus humanitären Gründen erkannt worden.

5.3 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Staatssekretariat das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]). Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft; das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

5.4 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. Da der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, ist 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 nicht anwendbar. Die Zu-

lässigkeit 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 und 4 EMRK).

Die Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei anstehender Einziehung in den eritreischen Nationaldienst ist vom Bundesverwaltungsgericht in einem Grundsatzurteil geklärt worden (vgl. Urteil des BVGer E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 [zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen], E.6.1). Das Gericht hat die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs im genannten Urteil sowohl unter dem Gesichtspunkt des Verbots der Sklaverei sowie der Leibeigenschaft (Art. 4 Abs. 1 EMRK), des Zwangsarbeitsverbots (Art. 4 Abs. 2 EMRK) als auch unter jenem des Verbots der Folter und der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung (Art. 3 EMRK) geprüft und in diesem Zusammenhang das Vorliegen völkerrechtlicher Vollzugshindernisse verneint (vgl. Urteil des BVGer E-5022/2017 E. 6).

Vor diesem Hintergrund kann nicht davon ausgegangen werden, für den Beschwerdeführer bestehe aufgrund der im Falle der Rückkehr absehbaren Einberufung in den Nationaldienst ein tatsächliches und unmittelbares Risiko einer zukünftigen Verletzung von Art. 3 und 4 EMRK. Es erübrigt sich unter diesen Umständen, auf weitere Einzelheiten in der Beschwerdebegründung einzugehen und es kann diesbezüglich vollumfänglich auf das Urteil E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 verwiesen werden.

Weitere Gründe für die Annahme der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs ergeben sich weder aus den Akten noch aus der Beschwerdeschrift. Der Wegweisungsvollzug ist folglich als zulässig zu betrachten.

5.5 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.

Diesbezüglich ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer weder in allgemeiner noch in individueller Hinsicht Gründe glaubhaft gemacht hat, die seinen Wegweisungsvollzug nach Eritrea als unzumutbar erscheinen liessen beziehungsweise ihn bei einer Rückkehr einer konkreten Gefährdung

aussetzen könnten. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts lässt insbesondere auch die zu erwartende Einziehung in den Nationaldienst den Vollzug nicht als unzumutbar erscheinen.

Wie bereits angeführt, galt eine Rückkehr nach Eritrea bereits bisher ausnahmsweise bei begünstigenden individuellen Umständen als zumutbar (vgl. EMARK 2005 Nr. 12). Darüber hinaus ist der Vollständigkeit halber zu erwähnen, dass das Bundesverwaltungsgericht in einem weiteren Referenzentscheid D-2311/2016 vom 17. August 2017 bei der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zum Schluss kam, angesichts der dokumentierten Verbesserungen in der Nahrungsmittel- und Wasserversorgung, im Bildungswesen sowie im Gesundheitssystem Eritreas könne die bisherige Praxis, dass eine Rückkehr nur bei begünstigenden individuellen Umständen zumutbar sei, nicht mehr aufrechterhalten werden (a.a.O., E. 17.2). Angesichts der schwierigen allgemeinen – und insbesondere wirtschaftlichen – Lage des Landes müsse bei Vorliegen besonderer Umstände aber nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden. Die Frage der Zumutbarkeit bleibe daher im Einzelfall zu prüfen (a.a.O., E. 17.2).

Vorliegend kann nicht auf die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aufgrund von in der Person des Beschwerdeführers liegenden Gründen geschlossen werden. Er hat in Eritrea eigenen Angaben zufolge die Schule bis zur 9. Klasse besuchen und Arbeitserfahrung im familieneigenen Betrieb sammeln können. Seine Familie besitzt eine (...), in der er vor seiner Ausreise mitgeholfen hat. Es ist auch davon auszugehen, dass ihn seine nach wie vor in Eritrea lebenden Angehörigen nach seiner Rückkehr dabei unterstützen werden, sich in der Heimat wieder zurechtzufinden, beziehungsweise dass er bei ihnen wieder wohnen kann und Aufnahme finden wird. Aktuelle gesundheitliche Probleme macht der Beschwerdeführer keine geltend, weshalb der Vollzug der Wegweisung in Anbetracht aller vorliegenden Umstände als zumutbar zu bezeichnen ist.

5.6 Zwar ist darauf hinzuweisen, dass derzeit die zwangsweise Rückführung nach Eritrea generell nicht möglich ist. Die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr steht jedoch praxisgemäss der Feststellung der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne von Art. 83 Abs. 2 AuG entgegen. Es obliegt dem Beschwerdeführer, sich bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (vgl. Art. 8 Abs. 4 AsylG und dazu auch BVGE 2008/34 E. 12),

weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

5.7 Zusammenfassend hat die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet. Die Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AuG).

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da mit Zwischenverfügung vom 13. März 2017 das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinn von Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen wurde, sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

7.2 Mit der genannten Zwischenverfügung wurde auch der Rechtsvertreter als amtlicher Rechtsbeistand eingesetzt. Ihm ist ein Honorar auszurichten (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Die mit der Beschwerde eingereichte Honorarnote weist insgesamt 4,75 Arbeitsstunden Aufwand und Fr. 65.– Spesen (für Übersetzer und Barauslagen) aus. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet die Honorarnote als angemessen. Wie in der Honorarnote bekannt wurde, ist der Stundenansatz bei amtlicher Verbeiständung nach Art. 110a AsylG auf Fr. 150.– festzulegen. Das durch das Bundesverwaltungsgericht auszurichtende amtliche Honorar ist in Anwendung der massgeblichen Bemessungsfaktoren gemäss Art. 7 ff. VGKE auf gerundet Fr. 777.50 (inkl. Auslagen) zu bestimmen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Dem Rechtsvertreter wird zulasten des Gerichts ein amtliches Honorar von Fr. 777.50 ausgerichtet.

4.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Simon Thurnheer

Anna Wildt

Versand: