



Urteil vom 22. Februar 2019

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richter Jean-Pierre Monnet,
Richter Hans Schürch,
Gerichtsschreiber Gian-Flurin Steinegger.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Fabienne Zanol,
Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 14. März 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 5. Juni 2015 in der Schweiz um Asyl nach. Im Rahmen der summarischen Befragung zur Person (BzP) vom 24. Juni 2015 und der einlässlichen Anhörung vom 24. Februar 2017 gab er im Wesentlichen an, er sei am 20. Dezember 2014 an seinem Wohnort von Soldaten festgenommen und ins Gefängnis B._____ verbracht worden. Nach einwöchiger Haft sei ihm die Flucht aus dem Gefängnis B._____ gelungen und er sei in der Folge zusammen mit Verwandten aus Eritrea ausgereist.

B.

Mit Entscheid vom 14. März 2017 (Eröffnung am 15. März 2017) wies das SEM das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 5. Juni 2015 ab, ordnete seine Wegweisung an und bezeichnete den Vollzug als zulässig, zumutbar und möglich.

C.

Mit Eingabe seiner Rechtsvertreterin vom 29. März 2017 focht der Beschwerdeführer diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und ihm sei in der Schweiz die vorläufige Aufnahme zu gewähren. Sinngemäss wurde vom Beschwerdeführer weiter beantragt, die angefochtene Verfügung sei wegen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und wegen Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sowie um den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 6. April 2017 hiess der Instruktionsrichter die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung unter Vorbehalt der Änderung der finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers gut, verzichtete antragsgemäss auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz zu einer Stellungnahme ein.

E.

Mit Eingabe vom 12. April 2017 reichte die Vorinstanz ihre Vernehmlassung ein.

F.

Mit Eingabe vom 2. Mai 2017 reichte der Beschwerdeführer seine Replik ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

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

2.

Im Bereich des Ausländerrechts richtet sich die Kognition nach Art. 49 VwVG (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 49 VwVG; vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Die Beschwerde richtet sich lediglich gegen den angeordneten Wegweisungsvollzug (Dispositivziffern 4 und 5 der vorinstanzlichen Verfügung vom 14. März 2017). Demnach ist die vorinstanzliche Verfügung in Rechtskraft erwachsen, soweit sie die Frage des Asyls und der Flüchtlingseigenschaft betrifft. Damit ist praxisgemäss auch die Wegweisung als solche (Dispositivziffer 3) nicht mehr zu überprüfen. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet demnach nur noch die Frage, ob das SEM den Wegweisungsvollzug zu Recht als durchführbar erachtet hat oder ob allenfalls anstelle des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist.

4.

4.1 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 AIG [SR 142.20]).

4.2 Bezüglich des Geltendmachens 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. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

5.

5.1 Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG).

5.2 Der Beschwerdeführer führt in seinem Rechtsmittel und in seiner Replik aus, der Wegweisungsvollzug sei angesichts der ihm in Eritrea drohenden Einziehung in den Nationaldienst unzulässig. Die Vorinstanz verletze mit dem von ihr angeordneten Vollzug Art. 3 und 4 Abs. 1 und 2 EMRK.

5.3 Aufgrund des Alters des Beschwerdeführers – bei seiner Ausreise aus Eritrea und im heutigen Zeitpunkt – erscheint seine Befürchtung, bei einer Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen zu werden, nicht als unplausibel (vgl. das Urteil des BVGer D-2311/2016 vom 17. August 2017, E. 13.2-13.4 [als Referenzurteil publiziert]).

5.4 Keine Person darf in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]).

Gemäss 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) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden. Art. 4 EMRK beinhaltet die Verbote der Sklaverei und Leibeigenschaft (Abs. 1) sowie der Zwangs- oder Pflichtarbeit (Abs. 2 und 3).

5.5 Das flüchtlingsrechtliche Refoulement-Verbot schützt nur Personen, welche die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Da es sich beim Beschwerdeführer, wie rechtskräftig festgestellt, nicht um einen Flüchtling handelt, kann der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz der Nichtrückweisung auf ihn keine Anwendung finden. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

Die Zulässigkeit des Vollzugs beurteilt sich deshalb vielmehr nach den übrigen 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).

5.6 Gemäss dem Koordinationsentscheid des Bundesverwaltungsgerichts E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 E. 6.1 insbes. 6.1.6 und E. 6.1.8 (zur Publikation als Grundsatzentscheid vorgesehen) stehen das Verbot der Sklaverei und der Leibeigenschaft (Art. 4 Abs. 1 EMRK) dem Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers auch bei einer anstehenden Einziehung in den Nationaldienst nicht entgegen. Sodann ist gemäss dem erwähnten Koordinationsentscheid auch nicht davon auszugehen, es bestehe generell das ernsthafte Risiko einer krassen Verletzung des Verbots der Zwangs- und Pflichtarbeit während des Nationaldiensts im Sinne von Art. 4 Abs. 2 EMRK sowie einer Verletzung von Art. 3 EMRK.

5.7 Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte für die Annahme, der Beschwerdeführer müsste bei einer Rückkehr in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung befürchten. Auch die problematische allgemeine Menschenrechtssituation in Eritrea lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt praxisgemäss nicht als unzulässig erscheinen.

5.8 Abschliessend ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesverwaltungsgericht die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzuges – aufgrund des Fehlens eines Rückübernahmeabkommens zwischen der Schweiz und Eritrea – lediglich für freiwillige Rückkehrer beurteilte und die Zulässigkeit zwangsweiser Rückführungen ausdrücklich offen liess (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1.7).

5.9 Der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers erweist sich damit – sowohl im Sinn der landes- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen – als zulässig.

6.

6.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG 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 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

6.2 Gemäss dem zitierten Koordinationsentscheid (ebda., E. 6.2) vermag die bevorstehende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst allein nicht zur Annahme einer existenziellen Gefährdung zu führen.

6.3 In seinem Urteil D-2311/2016 vom 17. August 2017 (als Referenzurteil publiziert) hatte sich das Bundesverwaltungsgericht ausführlich mit der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Eritrea beschäftigt. Dabei kam es zum Schluss, die frühere Praxis, wonach eine Rückkehr nur bei begünstigenden individuellen Umständen zumutbar sei (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2005 Nr. 12), sei nicht länger berechtigt. Angesichts der schwierigen allgemeinen – und insbesondere wirtschaftlichen – Lage des Landes müsse bei Vorliegen besonderer individueller Umstände aber nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden. Die Frage der Zumutbarkeit bleibe daher im Einzelfall zu beurteilen (vgl. Referenzurteil D-2311/2016 E. 17.2).

Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen jungen gesunden Mann (vgl. act. A9/11, Ziff. 8.01) mit einem breiten Netz an verwandtschaftlichen Beziehungen in Eritrea (Mutter, Geschwister, Onkel, Tanten, Cousins; vgl. act. A9/11, Ziff. 3.01). Aufgrund seiner Berufserfahrung als (...) und in der (...) (vgl. act. A9/11, Ziff. 1.17.05; act. A16/31, F49) ist davon auszugehen, dass es ihm möglich sein sollte, sich wieder ins Arbeitsleben einzugliedern. Der Beschwerdeeinwand, seine Familie sei nicht im Stande ihn finanziell zu unterstützen, vermag nicht zu überzeugen, zumal grundsätzlich vom mittlerweile erwachsenen Beschwerdeführer auch erwartet werden darf, sich um seine wirtschaftliche Reintegration zu kümmern. Im Übrigen stehen allfällige anfängliche wirtschaftliche Reintegrationsschwierigkeiten dem Vollzug nicht entgegen, da bloss soziale oder wirtschaftliche Schwierigkeiten, von denen die ansässige Bevölkerung betroffen ist (bspw. Mangel an Arbeitsplätzen), keine existenzbedrohende Situation zu begründen vermögen (vgl. BVGE 2010/41 E. 8.3.6). Insgesamt ist somit nicht davon auszugehen, der Beschwerdeführer würde bei einer Rückkehr nach Eritrea aus individuellen Gründen wirtschaftlicher, sozialer oder gesundheitlicher Natur in eine seine Existenz gefährdende Situation geraten, die als konkrete Gefährdung im Sinne der zu beachtenden Bestimmung zu werten wäre (Art. 83 Abs. 4 AIG). Unter diesen Umständen war das SEM – entge-

gen den anderslautenden Beschwerdevorbringen – nicht verpflichtet, umfassende Abklärungen zu seinem familiären und finanziellen Hintergrund vorzunehmen, weshalb in diesem Zusammenhang weder der Untersuchungsgrundsatz noch das rechtliche Gehör verletzt wurden. Demnach besteht auch kein Anlass zur Rückweisung der Sache.

6.4 Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung nicht als unzumutbar im Sinn von Art. 83 Abs. 4 AIG.

7.

Schliesslich obliegt es 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 AIG). Dass zurzeit eine zwangsweise Rückschaffung nach Eritrea nicht zu Gebote steht, steht der Feststellung der Möglichkeit des Vollzugs nicht entgegen, zumal eine freiwillige Rückkehr möglich ist.

8.

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

9.

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.

10.

10.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wurde jedoch mit Zwischenverfügung vom 6. April 2017 gutgeheissen. Es sind somit keine Verfahrenskosten zu erheben.

10.2 Ebenfalls mit Zwischenverfügung vom 6. April 2017 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 110a Abs. 1 Bst a AsylG zugesprochen und seine Rechtsvertreterin als

Rechtsbeistand eingesetzt. Der in der Kostennote vom 2. Mai 2017 aufgeführte Stundenansatz von Fr. 180.– ist als zu hoch zu betrachten, beträgt der Stundenansatz für nichtanwältliche Vertreterinnen und Vertreter vielmehr, wie bereits in der Zwischenverfügung vom 6. April 2017 festgehalten, in der Regel Fr. 100.– bis Fr. 150.–. Die Spesenpauschale kann zudem praxisgemäss nicht vergütet werden. Ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 150.– bemessen sich das Honorar auf Fr. 1'125.– und die Mehrwertsteuer auf Fr. 90.–. Somit ist die Parteientschädigung auf insgesamt Fr. 1'215.– festzulegen (vgl. Art. 12 und Art. 14 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dem amtlichen Rechtsbeistand wird ein amtliches Honorar zulasten der Gerichtskasse in der Höhe von Fr. 1'215.– zugesprochen.

4.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Simon Thurnheer

Gian-Flurin Steinegger

Versand: