



Abteilung IV
D-1976/2017

Urteil vom 26. April 2019

Besetzung

Richterin Claudia Cotting-Schalch (Vorsitz),
Richterin Constance Leisinger, Richter Gérard Scherrer,
Gerichtsschreiberin Regula Frey.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Ursina Bernhard,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 17. März 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer reichte am 3. August 2015 in der Schweiz ein Asylgesuch ein. Am 19. August 2015 wurde die Befragung zur Person (BzP) und am 16. März 2017 die direkte Anhörung durchgeführt. Zur Begründung seines Asylgesuchs führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, am 12. Oktober 2014 habe man ihm eine Vorladung für den Militärdienst überreichen wollen. Er sei zu diesem Zeitpunkt nicht zu Hause gewesen. Seine Eltern hätten die Annahme der Vorladung verweigert, weshalb er sich in der Folge während dreier Tage bei einem Freund versteckt und anschliessend das Land verlassen habe. Nach seiner Ausreise seien die Behörden noch drei weitere Male bei ihm zu Hause erschienen und hätten versucht, ihm eine Vorladung für den Militärdienst auszuhändigen. Beim dritten Behördenbesuch im November 2014 sei der Quartierchef von Soldaten begleitet worden. Bei einer Rückkehr in sein Heimatland befürchte er wegen Nichtbefolgung der Vorladung und der illegalen Ausreise in Haft genommen zu werden.

B.

Mit Verfügung vom 17. März 2017 – eröffnet am 20. März 2017 – lehnte das SEM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz sowie dessen Vollzug an.

C.

Mit Eingabe vom 3. April 2017 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen diese Verfügung und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Gewährung der vorläufigen Aufnahme aufgrund der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sowie um Beiordnung seiner Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 12. April 2017 hielt der damals zuständige Instruktionsrichter fest, der Beschwerdeführer dürfe den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten. Gleichzeitig hiess er das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und ordnete gemäss Art. 110a Abs. 1 AsylG (SR 142.31) dem Beschwerdeführer die rubrizierte Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin bei.

E.

Aus organisatorischen Gründen wurde das vorliegende Beschwerdeverfahren am 16. April 2019 zur Behandlung auf Richterin Claudia Cotting-Schalch übertragen.

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 Sinn 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; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinn von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Für das vorliegende Verfahren, das vor dem 1. März 2019 eingereicht wurde, gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmung zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

1.3 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.4 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 aArt. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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

3.

Vorliegend bildet lediglich die Anordnung des Vollzugs der Wegweisung Beschwerdegegenstand, zumal die Dispositivziffern 1–3 der Verfügung des SEM vom 17. März 2017 (Flüchtlingseigenschaft, Asylgewährung und Anordnung der Wegweisung) – wie bereits vom damals zuständigen Instruktionsrichter in seiner Zwischenverfügung vom 12. April 2017 festgestellt – mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen sind.

4.

4.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, 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 Bei Rügen im Bereich 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 Zur Begründung seines negativen Entscheids führte das SEM im Wesentlichen aus, die Vorbringen des Beschwerdeführers hielten den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit gemäss Art. 7 AsylG nicht stand. Die Vorinstanz stellte in den Aussagen des Beschwerdeführers zahlreiche Widersprüche und Ungereimtheiten fest. Sodann qualifizierte sie seine Aussagen streckenweise als realitätsfremd und führte aus, seinen Schilderungen fehle es durchgehend an Substanz und Detailreichtum. Seine Aussagen seien trotz mehrmaliger Aufforderung, detaillierter über die Geschehnisse zu berichten, oberflächlich und ohne persönlichen Bezug geblieben. Weiter habe er sich in zahlreiche Ungereimtheiten betreffend seinen Angaben zum Schulbesuch verwickelt. Mit seinen korrigierten Angaben habe er sich in weitere Unklarheiten und Widersprüche verstrickt. Sodann sei es ihm nicht gelungen, die Widersprüche und Differenzen in seinen Asylbegründungen logisch zu erklären beziehungsweise vollständig auszuräumen. Den Vollzug der Wegweisung nach Eritrea erachtete das SEM als möglich, zulässig und zumutbar.

5.2 In der Rechtsmitteleingabe wird im Wesentlichen vorgebracht, der Wegweisungsvollzug sei angesichts der drohenden Einziehung in den eritreischen Nationaldienst und einer damit verbundenen Verletzung von Art. 3

und 4 EMRK als unzulässig anzusehen. Aus diesem Grund sei dem Beschwerdeführer die vorläufige Aufnahme zu gewähren. Unter Verweis auf verschiedene Quellen sei erwiesen, dass es sich beim eritreischen Nationaldienst nicht um eine freiwillige Arbeit handle, welche unter Androhung von Strafe von jedem Eritreer im dienstpflichtigen Alter verlangt werde. Die Entlohnung der Arbeit sei gering, reiche in der Regel nicht für den Lebensunterhalt aus und die Dauer des Dienstes sei unabsehbar. Daraus erschliesse sich, dass der eritreische Nationaldienst als Zwangsarbeit im Sinne von Art. 4 EMRK zu qualifizieren sei. Sodann sei in casu nicht auszuschliessen, dass ernsthafte Gründe für die Annahme vorliegen würden, dass der illegal ausgereiste Beschwerdeführer bei einer Rückkehr durch den Einzug in den Militärdienst in Eritrea einem erheblichen, tatsächlichen Risiko ausgesetzt sei, unmenschlich behandelt oder bestraft zu werden, womit der Vollzug der Wegweisung nicht mit Art. 3 EMRK zu vereinbaren sei.

6.

Wie in Erw. 3 bereits festgestellt, betrifft der hier vorliegende Gegenstand des Beschwerdeverfahrens einzig die Frage, ob das SEM den Vollzug der Wegweisung zu Recht angeordnet hat (vgl. Art. 44 AsylG), oder ob infolge Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit desselben an Stelle des Vollzugs der Wegweisung die vorläufige Aufnahme anzuordnen ist (Art. 44 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 1 und 3 beziehungsweise 4 AIG [SR 142.20]).

7.

7.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AIG).

7.2

7.2.1 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).

So darf keine Person 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.

7.2.2 Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulement nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Da der Beschwerdeführer diesbezüglich den Entscheid des SEM nicht angefochten hat, ist nicht davon auszugehen, dass der Vollzug der Wegweisung Art. 5 AsylG verletzt. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt der vorerwähnten Bestimmung rechtmässig.

7.2.3 Das Bundesverwaltungsgericht hat im Grundsatzurteil BVGE 2018 VI/4 vom 10. Juli 2018 die Frage geklärt, ob der Vollzug der Wegweisung angesichts einer drohenden Einziehung in den eritreischen Nationaldienst als zulässig (Art. 83 Abs. 3 AIG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AIG) betrachtet werden kann. Das Gericht kam nach eingehender Quellenanalyse zum Ergebnis, dass die drohende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst nicht zur Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs gemäss Art. 83 Abs. 3 AIG führt (vgl. a.a.O. E. 6.1.7). Beim eritreischen Nationaldienst handle es sich weder um Sklaverei noch um Leibeigenschaft im Sinne von Art. 4 Abs. 1 EMRK. Die Bedingungen im eritreischen Nationaldienst seien zwar als Zwangsarbeit im Sinne von Art. 4 Abs. 2 EMRK zu qualifizieren, aber für die Annahme der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs genüge dies nicht; erforderlich wäre vielmehr, dass durch die Einziehung das ernsthafte Risiko einer *flagrante* Verletzung von Art. 4 Abs. 2 EMRK bestünde, der eritreische Nationaldienst mithin Art. 4 Abs. 2 EMRK seines essenziellen Inhalts berauben würde. Dies sei zu verneinen. Es sei nicht davon auszugehen, es bestehe generell das ernsthafte Risiko einer krassen Verletzung des Verbots der Zwangs- und Pflichtarbeit während des Nationaldienstes. Weiter bestünden keine hinreichenden Belege dafür, dass Misshandlungen und sexuelle Übergriffe im eritreischen Nationaldienst derart flächendeckend seien, dass jede Nationaldienstleistende und jeder Nationaldienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Ein ernsthaftes

Risiko einer unmenschlichen Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK bestehe im Falle einer Einziehung in den eritreischen Nationaldienst nicht (vgl. a.a.O. E. 6). Zu beachten sei auch, dass die Erwägungen lediglich die Situation von freiwilligen Rückkehrerinnen und Rückkehrern betreffen würden, zumal die eritreischen Behörden keine Zwangsrückführungen aus der Schweiz akzeptieren würden, und sich an diesem Umstand bis zum allfälligen Abschluss eines Rückführungsabkommens zwischen der Schweiz und Eritrea auch nichts ändern dürfte. Insofern könne offen bleiben, wie sich die Situation für Personen gestalten würde, die unter Zwang nach Eritrea zurückgeführt würden und bei denen davon auszugehen sei, dass sie keine Möglichkeit gehabt hätten, ihr Verhältnis zum eritreischen Staat zu regeln (vgl. a.a.O. E. 6.1.7).

7.2.4 Aufgrund des Gesagten führt selbst eine möglicherweise drohende Einziehung des Beschwerdeführers in den eritreischen Nationaldienst, wie in der Beschwerde geltend gemacht wurde, im Falle einer freiwilligen Rückkehr nach Eritrea nicht zur Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs (Art. 83 Abs. 3 AIG). Der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers erweist sich als zulässig.

7.3

7.3.1 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.

7.3.2 Im bereits erwähnten Grundsatzurteil BVGE 2018 VI/4 vom 10. Juli 2018 befasste sich das Bundesverwaltungsgericht auch mit der Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs bei voraussichtlicher Einziehung der wegzuweisenden Person in den eritreischen Nationaldienst bei einer Rückkehr in ihr Heimatland. Es kam zum Schluss, dass die drohende Einziehung in den Nationaldienst nicht zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs führt. Dienstleistende würden nicht allein aufgrund der allgemeinen Verhältnisse im Nationaldienst in eine existenzielle Notlage geraten. Auch bestehe kein Grund zur Annahme, sie seien überwiegend wahrscheinlich dem ernsthaften Risiko ausgesetzt, Misshandlungen oder sexuelle Übergriffe zu erleiden (vgl. a.a.O. E. 6.2.3-6.2.5).

7.3.3 Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar, was auf Beschwerdeebene denn auch nicht gerügt wurde, weshalb auf weitere Erwägungen verzichtet werden kann.

7.4 Zwar ist darauf hinzuweisen, dass derzeit die zwangsweise Rückführung nach Eritrea generell nicht möglich ist. Die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr steht jedoch praxismässig der Feststellung der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne von Art. 83 Abs. 2 AIG entgegen. Es obliegt daher 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).

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

8.

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

9.

9.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm jedoch am 12. April 2017 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde und weiterhin von der prozessualen Bedürftigkeit auszugehen ist, ist von der Kostenerhebung abzusehen.

9.2 Die amtliche Rechtsbeiständin ist unbesehen des Ausgangs des Verfahrens zu entschädigen. Bei der Bemessung des Honorars wird nur der notwendige Aufwand entschädigt (vgl. Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und die Rechtsbeiständin wurde in der Ernennungsverfügung vom 12. April 2017 über den Kostenrahmen informiert.

Die Rechtsvertreterin reichte zusammen mit der Beschwerdeschrift eine Honorarnote ein, welche einen zeitlichen Aufwand von 6.5 Stunden bei einem Stundenansatz von Fr. 150.– und somit einen Betrag von Fr. 975.– ausweist. Spesen sind gemäss Art. 11 Abs. 1 VGKE aufgrund der tatsächlichen Kosten auszuführen. Die ohne nähere Angaben geltend gemachte Spesenpauschale von Fr. 50.– ist demnach nicht zu vergüten, zumal keine besonderen Verhältnisse vorliegen, welche die Auszahlung eines Pauschalbetrags rechtfertigen würden (vgl. Art. 11 Abs. 3 VGKE). Vergütet werden demnach lediglich die aktenkundigen Portospesen von total Fr. 5.30. Demnach ist der amtlichen Rechtsbeiständin ein Honorar von insgesamt (gerundet) Fr. 981.– zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Der amtlichen Rechtsbeistandin, lic. iur. Ursina Bernhard, wird vom Bundesverwaltungsgericht ein Honorar in der Höhe von Fr. 981.– zugesprochen.

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Claudia Cotting-Schalch

Regula Frey

Versand: