



Urteil vom 26. November 2018

Besetzung

Richter Simon Thurnheer (Vorsitz),
Richter David R. Wenger,
Richter Hans Schürch,
Gerichtsschreiberin Irina Wyss.

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 20. März 2018 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat seinen Angaben zufolge am 2. August 2013 und gelangte am 23. Mai 2015 in die Schweiz, wo er am 3. Juni 2015 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B. _____ um Asyl nachsuchte.

B.

Am 11. Juni 2015 wurde er zu seiner Person sowie summarisch zu den Gründen seiner Flucht befragt (Befragung zur Person; BzP). Am 26. Oktober 2015 wurde er vertieft zu seinen Asylgründen befragt (Anhörung).

Der Beschwerdeführer begründete sein Asylgesuch im Wesentlichen damit, dass er illegal aus Eritrea ausgereist sei, da er befürchtet habe, in den Nationaldienst eingezogen zu werden.

C.

Mit Verfügung vom 20. März 2018 (eröffnet am 21. März 2018) stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an.

D.

Mit Eingabe vom 18. April 2018 erhob der Beschwerdeführer gegen diese Verfügung durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Dabei beantragte er, die Verfügung sei in den Dispositionsziffern 4 und 5 aufzuheben und er sei wegen Unzulässigkeit und/oder Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufzunehmen, eventua- liter sei die Sache zur erneuten Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte er die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sowie die Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlichen Rechtsbeistand.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 27. April 2018 forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer auf, innert Frist eine Übersicht über seine finanziellen Verhältnisse einzureichen oder einen Kostenvorschuss zu leisten.

F.

Der Beschwerdeführer reichte am 8. Mai 2018 fristgerecht eine Übersicht über seine finanziellen Verhältnisse zu den Akten.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 18. Mai 2018 hiess der Instruktionsrichter die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und unentgeltlichen Rechtsverteidigung gut und ordnete dem Beschwerdeführer seinen Rechtsvertreter als amtlichen Rechtsbeistand bei.

H.

Mit Verfügung vom 7. November 2018 forderte der Instruktionsrichter die Vorinstanz auf, innert Frist zu den Beschwerdevorbringen und insbesondere zu einer allfälligen Einberufung des Beschwerdeführers in den Nationaldienst Stellung zu nehmen.

I.

Am 15. November 2018 reichte die Vorinstanz eine Vernehmlassung zu den Akten und hielt darin an ihren Ausführungen in der Verfügung fest.

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 – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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. 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.

Die vorliegende Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen die Anordnung des Wegweisungsvollzugs, während die angefochtene Verfügung betreffend die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft, die Ablehnung des Asylgesuchs und die Anordnung der Wegweisung unangefochten in Rechtskraft erwachsen sind.

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 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. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

4.2

4.2.1 Der Beschwerdeführer machte im Wesentlichen geltend, ihm drohe bei einer Rückkehr nach Eritrea eine Einziehung in den Nationaldienst, was eine Verletzung des Verbots der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung gemäss Art. 3 EMRK und des Verbots der Zwangsarbeit gemäss Art. 4 Abs. 2 EMRK darstelle.

4.2.2 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 AuG). 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 und unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 EMRK darf niemand der Folter, unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung oder unterworfen werden. Zu beachten ist insbesondere auch das Verbot der Zwangsarbeit nach Art. 4 Abs. 2 EMRK.

4.2.3 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 dies auf den Beschwerdeführer nicht zutrifft, findet der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz der Nichtrückweisung im vorliegenden Verfahren keine Anwendung. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers nach Eritrea ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

4.2.4 Die Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei bevorstehender Einziehung in den eritreischen Nationaldienst ist vom Bundesverwaltungsgericht in einem kürzlich ergangenen Grundsatzurteil geklärt worden (vgl. Urteil des BVerfG E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 E. 6.1 [zur Publikation vorgesehen]). Das Gericht hat die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs im genannten Urteil sowohl unter dem Gesichtspunkt des Verbots der Sklaverei und Leibeigenschaft (Art. 4 Abs. 1 EMRK) und 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 bejaht. Von einer drohenden Verletzung dieser völkerrechtlichen Bestimmungen ist demnach selbst bei einer allfälligen Einziehung des Beschwerdeführers in den eritreischen Nationaldienst nicht auszugehen.

4.2.5 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 erachten.

4.3

4.3.1 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.

4.3.2 Der aktuellen Rechtsprechung zufolge kann in Eritrea nicht von Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt beziehungsweise genereller Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ausgegangen werden. In jüngster Zeit haben sich die Lebensbedingungen in einigen Bereichen verbessert. Zwar ist die wirtschaftliche Lage nach wie vor schwierig. Die medizinische Grundversorgung, die Ernährungssituation, der Zugang zu Wasser und zur Bildung haben sich aber stabilisiert. Der Krieg ist seit Jahren beendet und ernsthafte ethnische oder religiöse Konflikte sind nicht zu verzeichnen. Angesichts der schwierigen allgemeinen Lage des Landes muss jedoch in Einzelfällen nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden, wenn besondere Umstände vorliegen. Anders als noch unter der früheren Rechtsprechung sind begünstigende individuelle Faktoren aber nicht mehr zwingende Voraussetzung für die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs (vgl. das Referenzurteil des BVerfG D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 16 f.).

4.3.3 Der Verfügung der Vorinstanz ist auch in diesem Punkt zuzustimmen, zumal keine Hinweise dafür ersichtlich sind, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Eritrea in eine existenzielle Notlage geraten könnte, zumal die Vorinstanz zutreffend auf das familiäre Beziehungsnetz und den Familienbesitz hingewiesen und der Beschwerdeführer dem nichts entgegengehalten hat. Demzufolge erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch in individueller Hinsicht als zumutbar.

4.4 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 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 BVerfGE 2008/34 E. 12), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

4.5 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).

4.6

4.6.1 Die im Zusammenhang mit dem Wegweisungsvollzug erhobene formelle Rüge erweist sich als unbegründet. Der Beschwerdeführer führt in

seiner Beschwerde aus, das SEM habe sich ungenügend mit der Frage des Einzugs in den Militärdienst auseinandergesetzt. Er habe Eritrea im Alter von 17 Jahren verlassen, und gemäss der bundesverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung sei nur bei Personen, welche Eritrea mit 25-jährig oder älter verlassen hätten, eine Dienstentlassung in Erwägung zu ziehen. Das SEM habe diese Rechtsprechung in der angefochtenen Verfügung verkannt und dadurch seine Begründungspflicht verletzt.

4.6.2 Vorliegend ist die Begründungsdichte der vorinstanzlichen Verfügung – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – nicht zu beanstanden. Die Vorinstanz prüfte die Zulässigkeit und Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs unter dem Aspekt des menschenrechtlichen Rückschiebungsverbots sowie des Folterverbots gemäss Art. 3 EMRK und äusserte sich auch zur Situation allfälliger allgemeiner Gewalt im Rahmen der Zumutbarkeit. Dadurch brachte sie implizit zum Ausdruck, eine mögliche Verletzung von Art. 4 EMRK stehe nicht im Raum. Die dahingehende Prüfung fällt zwar äusserst kurz aus, ist jedoch in der angefochtenen Verfügung vorhanden. Ein Verfahrensfehler ist in dieser Begründung denn schon deswegen nicht zu erblicken, da es dem Beschwerdeführer offensichtlich möglich war, sich ein Bild über die Motive und die Tragweite der Verfügung zu machen und diese sachgerecht anzufechten (vgl. LORENZ KNEUBÜHLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das VwVG, 2008, Art. 35 N. 6 ff.; BVGE 2007/30 E. 5.6). Zu berücksichtigen in diesem Zusammenhang ist ferner, dass sich die verfügende Behörde nicht ausdrücklich mit jedem möglichen Aspekt auseinandersetzen muss, sondern sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken kann (vgl. BVGE 2013/34 E. 4.1 m.w.H.; 2011/37 E. 5.4.1; 2008/47 E. 3.2). Die wichtigsten verfahrenleitenden Überlegungen wurden in der Verfügung kurz angeführt, weshalb keine Veranlassung besteht, die Sache aus formellen Gründen – auch nicht in Bezug auf eine Verkennung der bundesverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung, zumal sich diese Rüge gegen den Inhalt der Begründung richtet und nicht auf die Begründungspflicht bezieht – aufzuheben und an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.

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

6.

6.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da ihm jedoch mit Zwischenverfügung vom 18. Mai 2018 die unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde, sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

6.2 Mit derselben Zwischenverfügung hiess der Instruktionsrichter das Gesuch um amtliche Rechtsverbeiständung gestützt auf Art. 110a Abs. 1 AsylG gut und ordnete dem Beschwerdeführer seinen Rechtsvertreter als amtlichen Rechtsbeistand bei. Demnach ist diesem ein Honorar für seine notwendigen Ausgaben im Beschwerdeverfahren auszurichten. Der Rechtsvertreter reichte mit der Beschwerde eine Kostennote zu den Akten. Der notwendige Vertretungsaufwand seit dieser Eingabe lässt sich aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer endgültigen Honorarnote verzichtet werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Dem Rechtsvertreter ist unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 – 13 VGKE) sowie der Entschädigungspraxis in vergleichbaren Fällen zulasten der Gerichtskasse ein amtliches Honorar von pauschal Fr. 1'090.– (inkl. Auslagen) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dem Rechtsvertreter wird zu Lasten der Gerichtskasse ein amtliches Honorar von Fr. 1'090.– zugesprochen.

4.

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Simon Thurnheer

Irina Wyss

Versand: