



---

Abteilung IV  
D-5753/2016  
lan

## **Urteil vom 5. September 2018**

---

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),  
Richter Yanick Felley, Richter Daniele Cattaneo,  
Gerichtsschreiberin Teresia Gordzielik.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch MLaw Nicole Scheiber,  
Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Flüchtlingseigenschaft und Wegweisung;  
Verfügung des SEM vom 22. August 2016 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer verliess Eritrea eigenen Angaben zufolge im November 2014 und gelangte über Äthiopien, Sudan, Libyen und Italien am 15. Juni 2015 in die Schweiz, wo er gleichentags ein Asylgesuch stellte. In der Folge wurde der Beschwerdeführer am 26. Juni 2015 summarisch befragt und am 14. Juni 2016 vertieft angehört.

Zu seinem persönlichen Hintergrund und zur Begründung seines Asylgesuchs gab der Beschwerdeführer im Wesentlichen an, er sei eritreischer Staatsangehöriger tigrinischer Ethnie, und stamme ursprünglich aus B.\_\_\_\_\_ (Zoba C.\_\_\_\_\_, Subzoba D.\_\_\_\_\_). Seine Familie – die Eltern und 8 Geschwister – lebten noch in Eritrea. Wegen einer Dürre habe die Familie für ein oder zwei Jahre nach E.\_\_\_\_\_ flüchten müssen als der Beschwerdeführer noch klein war. Deshalb sei er spät – unter falscher Altersangabe – eingeschult worden. Er habe in der Folge bis zum Jahr 2014 und der neunten Klasse die Schule besucht. Letztere habe er aber nicht beendet, weil vier seiner Brüder Militärdienst leisteten und er seiner Familie in der Landwirtschaft habe helfen müssen. Deshalb habe er oft in der Schule gefehlt, und sei schliesslich im (...) (Monatsangabe) 2014, zwei Monate nach Beginn der neunten Klasse, von der Schule verwiesen worden. Wenig später sei sein Schülerschein abgelaufen und es hätten Razzien begonnen. Nachdem er davon Kenntnis erhalten hatte, habe er sich – um nicht erwischt zu werden – mehrheitlich in der Wüste aufgehalten. In der Befragung gab er an, kein Aufgebot zum Militärdienst erhalten zu haben. Die Armee habe aber den Befehl gegeben, alle Schulabbrecher festzunehmen und der Armee zuzuführen. Anlässlich der Anhörung gab er an, ein Aufgebot erhalten zu haben, und dass Soldaten zwei-, respektive dreimal nachts zu seinen Eltern gekommen seien. Seine Mutter sei unter Druck gesetzt worden, seinen Aufenthaltsort preiszugeben und die Soldaten hätten sie auch belästigt. Er habe sich deshalb schlecht gefühlt und sei schliesslich aus der Wüste nicht mehr nach Hause zurückgekehrt, sondern direkt in den Sudan gegangen. Er wolle die Armee nicht machen, weil er nicht dasselbe Leben haben wolle wie seine vier Brüder im Militärdienst.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer an der Anhörung eine Kopie der väterlichen Identitätskarte sowie seine Geburtsurkunde im Original zu den Akten.

Der bei der Anhörung anwesende Hilfswerksvertreter vermerkte unter der Rubrik „Einwände zum Protokoll“ auf dem Unterschriftenblatt, das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Einschulungsalter ergebe Sinn, wenn man auf das Geburtsjahr des Taufscheins achte. Dies trete im Protokoll zu wenig hervor. Für die sachbearbeitende Person handle es sich weiterhin um einen Widerspruch.

**B.**

Mit Verfügung vom 22. August 2016 – eröffnet am 23. August 2016 – stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht (Dispositivziffer 1), lehnte das Asylgesuch ab (Dispositivziffer 2), und ordnete die Wegweisung und deren Vollzug an (Dispositivziffer 3 bis 5).

**C.**

Mit Eingabe vom 20. September 2016 erhob der Beschwerdeführer – handelnd durch seine Rechtsvertreterin – beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen den Entscheid und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft. In formeller Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG sowie um Beiordnung der unterzeichnenden Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin im Sinne von Art. 110a Abs. 1 und 3 AsylG (SR 142.31). Ferner sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

**D.**

Mit Zwischenverfügung vom 23. September 2016 wies der damals zuständige Instruktionsrichter unter anderem die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ab, verbunden mit der Aufforderung an den Beschwerdeführer, einen Kostenvorschuss einzubezahlen.

**E.**

Am 10. Oktober 2016 zahlte der Beschwerdeführer den erhobenen Kostenvorschuss ein.

**F.**

Mit Eingabe vom 10. Oktober 2016 beantragte der Beschwerdeführer unter anderem, der Instruktionsrichter habe in den Ausstand zu treten und die Zwischenverfügung vom 23. September 2016 sei aufzuheben.

**G.**

Mit Abschreibungsentscheid D-6238/2016 vom 17. Februar 2017 schrieb

das Bundesverwaltungsgericht das Ausstandsverfahren aufgrund eines Abteilungswechsels des vormaligen Instruktionsrichters – mithin aufgrund Gegenstandslosigkeit – ohne Verfahrenskosten aufzuerlegen ab, und überwies die Akten des rubrizierten Verfahrens zur weiteren Veranlassung an die neu zugeteilte und hier rubrizierte Instruktionsrichterin. Ferner hielt das Gericht fest, über die Entschädigungsfolge des Ausstandsverfahrens sei mit dem Endentscheid in der vorliegenden Hauptsache zu entscheiden.

#### **H.**

Mit Zwischenverfügung vom 28. Februar 2017 hob die Instruktionsrichterin die Zwischenverfügung vom 23. September 2016 auf und stellte die auf-schiebende Wirkung der Beschwerde fest. Ferner wurden die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung wiedererwägungsweise gutgeheissen und die rubrizierte Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin eingesetzt. Schliesslich wurde die Vorinstanz eingeladen, sich zur Beschwerde vernehmen zu lassen.

#### **I.**

In Ihrer Vernehmlassung vom 3. März 2017 nahm die Vorinstanz zur Beschwerdeschrift Stellung, wobei sie vorbrachte, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung ihres Standpunktes rechtfertigen könnten. Im Übrigen halte sie vollumfänglich an ihren Erwägungen fest.

#### **J.**

In der Eingabe vom 29. März 2017 nahm – die von der ursprünglichen Rechtsvertreterin per Vollmacht substituierte – MLaw Michèle Künzi Stellung zum Referenzurteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017.

#### **K.**

In der Eingabe vom 9. August 2018 nahm wiederum MLaw Michèle Künzi Stellung zu den in der Zwischenzeit ergangenen Grundsatzurteilen D-2311/2016 vom 17. August 2017 und E-5022/2017 vom 10. Juli 2018.

Zudem reichte sie eine E-Mail und eine Einsatzvereinbarung des gegenwärtigen Arbeitgebers des Beschwerdeführers zu den Akten.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht ist unter anderem zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM. Dabei entscheidet das Gericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser – was hier nicht zutrifft – bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

**1.3** Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

**1.4** Der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG) und seine Beschwerde erfolgte frist- und formgerecht (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 52 Abs. 1 VwVG), womit auf die Beschwerde einzutreten ist.

## **2.**

Die prozessführende Partei definiert mit ihren Rechtsbegehren den Prozessgegenstand (sog. Verfügungsgrundsatz respektive Dispositionsmaxime, vgl. zum Ganzen statt vieler FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 1983, S. 203 ff. m.w.H.). Der – rechtlich vertretene – Beschwerdeführer beantragt in materieller Hinsicht die Aufhebung der angefochtenen Verfügung des SEM vom 22. August 2016, sowie die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft (aufgrund illegaler Ausreise und der daraus erwachsenen subjektiven Nachfluchtgründe). Im vorliegenden Fall beschränkt sich der Prozessgegenstand – entsprechend der vorgebrachten Rechtsbegehren – auf die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft sowie auf die Aufhebung der Wegweisung und den Verzicht auf Vollzug derselben, mithin auf Dispositivziffern 1 sowie 3 bis 5 der angefochtenen Verfügung. Damit ist die Dispositivziffer 2 – die Abweisung des Asylgesuchs – unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

## **3.**

Die Rüge, die Vorinstanz habe in willkürlicher Weise eine Praxisänderung vorgenommen, ist unbegründet.

**3.1** Namentlich kritisiert der Beschwerdeführer, die Vorinstanz sei mit ihrem Entscheid in unzulässiger Weise von ihrer eigenen Praxis und von der geltenden Rechtsprechung dieses Gerichts abgewichen. Zum einen basiere die Praxisänderung auf einer ungenügenden Informationsgrundlage. Namentlich mache gerade der von der Vorinstanz verfasste und von ihr als Entscheidungsgrundlage verwendete Bericht deutlich, dass die Quellenlage zur politischen und rechtlichen Lage in Eritrea unzureichend sei (vgl. ausführlicher: Beschwerde, Ziff. 2.2, Bst. a). Zum anderen seien die in BVGE 2010/54 festgelegten Zulässigkeitsvoraussetzungen einer Abweichung von der ständigen Praxis des Bundesverwaltungsgerichts nicht erfüllt (vgl. mit detaillierter Begründung, Ziff. 2.2, Bst. b). An dieser Stelle kann – angesichts der folgenden Ausführungen – auf die detaillierte Wiedergabe der Argumentation des Beschwerdeführers verzichtet und auf die Beschwerde verwiesen werden.

**3.2** Die in BVGE 2010/54 aufgestellten Regeln zur Praxisänderung waren entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers für die Vorinstanz im vorliegenden Fall nicht massgebend. Ihre bis Mitte 2016 geübte Praxis betreffend die illegale Ausreise begünstigte die Asylsuchenden und wurde deshalb in den letzten Jahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nur in wenigen Urteilen thematisiert (vgl. etwa den im Referenzurteil D-7898/2015 erwähnten Entscheid D-3892/2008 vom 6. April 2010). Die langjährige Praxis der Vorinstanz basierte aber nicht auf einem in der amtlichen Sammlung publizierten Grundsatz- oder Länderurteil des Bundesverwaltungsgerichts (respektive der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission, ARK); dies im entscheidenden Gegensatz zu den in BVGE 2010/54 angesprochenen Konstellationen, bei denen das damalige Bundesamt für Migration (BFM) jeweils einer durch publizierte Koordinationsentscheide definierten Praxis der Beschwerdeinstanz stillschweigend die Anwendung versagt hatte (vgl. BVGE 2010/54 E. 6.1 und 6.3).

**3.3** Schliesslich war die Praxisänderung des SEM – wiederum in auffälligem Gegensatz zur Sachlage in BVGE 2010/54 – dem Gericht vorgängig kommuniziert und der Öffentlichkeit durch eine Medienkonferenz vom 23. Juni 2016 bekannt gemacht worden, was eine umfassende Berichterstattung in den elektronischen Medien und in der Presse zur Folge hatte. Überdies wurde die veränderte Einschätzung der Situation in Eritrea im Beschwerdeverfahren D-7898/2015, welches zum Koordinationsurteil vom 30. Januar 2017 (als Referenzurteil publiziert) führte, dem Gericht in einer ausführlichen Vernehmlassung vorgelegt (vgl. zum Ganzen: Urteile des

BVGer E-71/2017 vom 28. April 2017 E. 7.3 ff., D-5197/2016 vom 14. März 2018 E. 5.6).

**3.4** Nach dem Gesagten geht die Rüge der rechtlichen Unhaltbarkeit der vorinstanzlichen Praxisänderung vorliegend ins Leere.

#### **4.**

Es bleibt weiter zu prüfen, ob der Beschwerdeführer infolge illegaler Ausreise aus Eritrea die Flüchtlingseigenschaft erfüllt.

**4.1** Flüchtlinge im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken.

Die Flüchtlingseigenschaft ist nach Art. 7 AsylG dann glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden.

**4.2** Wer sich darauf beruft, dass durch sein Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, macht subjektive Nachfluchtgründe geltend. Diese begründen zwar die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, führen jedoch gemäss Art. 54 AsylG zum Ausschluss des Asyls. Daher werden Personen bei Nachweis oder Glaubhaftmachung von subjektiven Nachfluchtgründen gemäss Art. 7 AsylG als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen (vgl. BVGE 2009/28 E. 7.1).

#### **4.3**

Im bereits zitierten Urteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 gelangte das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass im Kontext von Eritrea die illegale Ausreise allein zur Begründung der Flüchtlingseigenschaft nicht ausreicht. Vielmehr bedarf es hierzu zusätzlicher Anknüpfungspunkte, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als

missliebige Person erscheinen lassen und dadurch zu einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgungsgefahr führen könnten (vgl. a.a.O., E. 5.1).

**4.4** Entsprechend ist im Folgenden zu prüfen, ob es dem Beschwerdeführer gelungen ist, zusätzliche Anknüpfungspunkte im Sinne der jüngsten Praxis dieses Gerichts glaubhaft zu machen.

**4.4.1** In seiner Verfügung kam das SEM im Wesentlichen zum Schluss, die zentralen Punkte der Asylbegründung des Beschwerdeführers – insbesondere in Bezug auf die geltend gemachte Vorladung zum Militärdienst, Druckversuche gegenüber der Mutter, sowie Hausbesuche von Soldaten – seien anlässlich von Befragung und vertiefter Anhörung widersprüchlich und teilweise nachgeschoben ausgefallen. Weiter bestünden grundsätzliche Vorbehalte gegenüber seinen Schilderungen, weil diese unsubstantiiert, kurzangebunden und nicht nachvollziehbar ausgefallen seien. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Verfolgung halte den Anforderungen an die Glaubhaftmachung gemäss Art. 7 AsylG nicht stand.

Betreffend die vom Beschwerdeführer geltend gemachte illegale Ausreise – und ohne auf die Glaubhaftigkeit derselben einzugehen – sei den Akten nichts zu entnehmen, wonach der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Eritrea ernsthafte Nachteile zu gewärtigen hätte. Die Anforderungen an die Feststellung einer begründeten Furcht vor zukünftiger Verfolgung seien nicht erfüllt und seine Vorbringen bezüglich der illegalen Ausreise asylrechtlich unbeachtlich.

**4.4.2** Anlässlich der Beschwerde bestätigte der Beschwerdeführer zunächst im Wesentlichen den an der Anhörung vorgetragenen Sachverhalt. Zur Frage seiner illegalen Ausreise hielt der Beschwerdeführer fest, dass er bei einer Rückkehr nach Eritrea mit Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG zu rechnen habe.

In den ergänzenden Vorbringen vom 29. März 2017 nahm der Beschwerdeführer die in Urteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 erfolgte Praxisänderung des Bundesverwaltungsgerichts betreffend der Asylrelevanz der illegalen Ausreise aus Eritrea zur Kenntnis. Angesichts dieser Praxisänderung sei zu prüfen, ob weitere Faktoren – zusätzliche Anknüpfungspunkte – vorlägen, die den Beschwerdeführer bei den eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen liessen. Im Fall des Beschwerdeführers seien die geltend gemachten Hausbesuche von Soldaten als glaubhaft einzustufen. Sie liessen darauf schliessen, dass der Beschwerdeführer in den

Fokus der eritreischen Behörden gelangt sei. Somit habe er Behördenkontakte im Sinne des neuen Grundsatzurteils gehabt, die in Kombination mit seiner illegalen Ausreise eine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgungsgefahr begründeten.

**4.4.3** Ob die illegale Ausreise des Beschwerdeführers glaubhaft gemacht wurde, kann vorliegend offen bleiben. Liegen nämlich keine zusätzlichen Anknüpfungspunkte vor, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen lassen, vermag die illegale Ausreise per se die Flüchtlingseigenschaft nicht zu begründen.

Das Vorliegen solcher zusätzlicher Faktoren ist im Falle des Beschwerdeführers zu verneinen. Dabei kann weitgehend auf die Ausführungen in der vorinstanzlichen Verfügung verwiesen werden. Insbesondere entscheidend sind die klaren Widersprüche zwischen den in der Befragung respektive der Anhörung vorgebrachten Asylgründen. Wie von der Vorinstanz richtig herausgestrichen, erwähnt der Beschwerdeführer an der Anhörung keinerlei persönlichen und direkten Behördenkontakt. Direkt darauf angesprochen, ob er eine Vorladung zum Militärdienst erhalten habe, antwortete er verneinend. Die Behörden hätten aber den Befehl gegeben, alle Schulabbrecher in die Armee einzuziehen [A4 F7.01; wörtlich antwortete der Beschwerdeführer: „*Non, mais les autorités avaient donné l'ordre d'arrêter toutes les personnes ayant arrêté leur scolarité pour les emmener à l'armée*“]. Dass die Eltern des Beschwerdeführers – wegen seines Bruders F. \_\_\_\_\_ und dessen Militärdienstvermeidung – in Haft gewesen sind, ist zwar grundsätzlich möglich und bedauernswert, für eine allfällige Verfolgung des Beschwerdeführers jedoch nicht weiter relevant [A11 F74; F89 ff.]. Dass er selber eine Vorladung zum Militärdienst erhalten habe und dass Soldaten begonnen hätten seine Mutter unter Druck zu setzen, ist angesichts der Aussagen an der summarischen Befragung ungläubhaft. Dass er auch vorbringt, er habe bei der Kontaktaufnahme nach seiner Ausreise die Eltern nicht einmal gefragt, ob sie verhaftet worden seien, passt ebenso wenig zu den vorhergehend geltend gemachten langen Inhaftierungen der Eltern wegen des Bruders. Dies insbesondere als der Beschwerdeführer ferner vorbringt, dass er aber wisse, man habe sie [die Eltern] danach in Ruhe gelassen [vgl. dazu A11 F93 ff.]. Zudem sind auch die Aussagen des Beschwerdeführers zu seinem Aufenthalt in der Wüste und der Zeitdauer desselben äusserst unsubstantiiert und teilweise inkohärent. Die Vorinstanz erkennt auch korrekt, dass die komplett unvorbereitete Aus-

reise des Beschwerdeführers nach Äthiopien als eher realitätsfern einzustufen ist [A11 F103 ff.; F129]. Die Erklärungsversuche des Beschwerdeführers vermögen alle diese Unglaubhaftigkeitselemente ebenfalls in keiner Weise umzustossen [A11 F115 ff.].

**4.4.4** Insgesamt ist die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers insgesamt als unglaubhaft einzustufen sind. Insbesondere ist es ihm auch nicht gelungen, die neben der illegalen Ausreise erforderlichen zusätzlichen Anknüpfungspunkte glaubhaft zu machen.

Weder die vom Beschwerdeführer ins Recht gelegten Beweismittel, noch die im Anschluss an die Vernehmlassung ergänzend vorgebrachten angeblichen Verfolgungshandlungen gegen einige Familienmitglieder vermögen diesen Schluss umzustossen. Auf letztere wird im Rahmen der Prüfung des Wegweisungsvollzugs näher einzugehen sein (vgl. unten E. 6.2)

**4.5** Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Vorinstanz die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers – auch im Hinblick auf die illegale Ausreise – zu Recht verneint und sein Asylgesuch abgelehnt hat.

## **5.**

**5.1** Lehnt das Staatssekretariat das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG).

**5.2** Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 AsylG; vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

## **6.**

Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Staatssekretariat für Migration das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]). Bei der Geltendmachung 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.).

**6.1** 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 AuG).

**6.1.1** Da es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz der Nichtrückweisung im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden (vgl. auch Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]). Die Zulässigkeit des Vollzuges beurteilt sich mithin nach den allgemeinen verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmungen (insbesondere Art. 25 Abs. 3 BV; Art. 3 FoK; Art. 3 und hier auch Art. 4 EMRK).

**6.1.2** Im Rahmen der Eingabe vom 29. März 2017 nahm der Beschwerdeführer ausführlich zur Frage der (Un-)Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs wegen drohendem Nationaldienst – mithin wegen Verstoss gegen Art. 3 respektive Art. 4 EMRK – Stellung (vgl. die Eingabe vom 29. März 2017, Bst. b). Er kam zum Schluss, dass der Einzug in den eritreischen Nationaldienst eine Verletzung sowohl von Art. 4 Abs. 2 EMRK als auch von Art. 3 EMRK darstelle, woraus die Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei drohendem Nationaldienst folge. Auf eine detaillierte Wiedergabe der Argumentation kann an dieser Stelle verzichtet werden, da diese Frage mittlerweile in einem Grundsatzentscheid des Bundesverwaltungsgerichts entschieden wurde (siehe unten, E. 6.1.3). Der Beschwerdeführer hat diese Praxisänderung gemäss Eingabe vom 9. August 2018 zur Kenntnis genommen.

**6.1.3** Die Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei anstehender Einziehung in den eritreischen Nationaldienst ist vom Bundesverwaltungsgericht in einem jüngst ergangenen Grundsatzurteil geklärt worden (vgl. Urteil des BVer E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 [BVGE-Publikation vorgesehen], E. 6.1). Im genannten Urteil hielt das Gericht zunächst fest, dass es sich beim eritreischen Nationaldienst nicht um Sklaverei oder Leibeigenschaft im Sinne von Art. 4 Abs. 1 EMRK handle (vgl. hierzu E-5022/2017 E. 6.1.4). Ferner prüfte das Gericht ausführlich die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs sowohl unter dem Gesichtspunkt des Zwangsarbeitsverbots (Art. 4 Abs. 2 EMRK; vgl. dazu nachfolgend, E. 6.1.3.2) als auch unter jenem des Verbots der Folter und der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung (Art. 3 EMRK; vgl. dazu nachfolgend, E. 6.1.3.3).

**6.1.3.1** Nach einer umfassenden Analyse der verfügbaren Quellen gelangte das Bundesverwaltungsgericht im genannten Urteil in tatsächlicher Hinsicht zum Ergebnis, dass die Bemessung der Dienstdauer und die Gewährung von Urlauben im eritreischen Nationaldienst für die Einzelperson kaum vorhersehbar seien. Die durchschnittliche Dienstdauer lasse sich nicht genau beziffern, auszugehen sei jedoch davon, dass sie zwischen fünf und zehn Jahre betrage und in Einzelfällen darüber hinausgehen könne. Die Lebensbedingungen gestalteten sich sowohl in der Grundausbildung als auch im militärischen und im zivilen Nationaldienst schwierig; im zivilen Nationaldienst insbesondere deshalb, weil Verpflegung und Unterkunft nicht immer zur Verfügung gestellt würden und der Nationaldienstsold – trotz einzelner Verbesserungen in jüngster Zeit – kaum ausreiche, um den Lebensunterhalt zu decken. Darüber hinausgehend stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass es im eritreischen Nationaldienst – insbesondere in der Grundausbildung und im militärischen Nationaldienst – zu Misshandlungen und sexuellen Übergriffen komme (vgl. zum Ganzen Urteil des BVGer E-5022/2017 E. 6.1.5.2).

**6.1.3.2** In rechtlicher Hinsicht führte das Bundesverwaltungsgericht aus, Art. 4 Abs. 2 EMRK stehe dem Wegweisungsvollzug nur dann entgegen, wenn das ernsthafte Risiko einer flagranten Verletzung des Zwangsarbeitsverbots anzunehmen wäre. Der im eritreischen Nationaldienst effektiv zu befürchtende Nachteil, auf unabsehbare Zeit eine niedrig entlohnte Arbeit für den Staat ausführen zu müssen, sei zwar als unverhältnismässige Last zu qualifizieren. Der Nachteil beraube jedoch Art. 4 Abs. 2 EMRK nicht seines essenziellen Gehalts; insofern sei keine flagrante Verletzung anzunehmen. Nicht erstellt sei zudem, dass die kolportierten Misshandlungen und sexuellen Übergriffe systematisch stattfänden und dass jede Nationaldienstleistende und jeder Nationaldienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden (vgl. zum Ganzen Urteil E-5022/2017 E. 6.1.5.2). Dabei ist auch in Betracht zu ziehen, dass sich die Behandlung bei Dienstpflicht im zivilen Bereich in vielen Fällen kaum von derjenigen bei ordentlicher Arbeitstätigkeit unterscheidet. Sodann stehen die Berichte zu Misshandlungen oft im Zusammenhang mit Desertion. Insgesamt ist eine Verletzung von Art. 4 Abs. 2 EMRK durch den Wegweisungsvollzugs zu verneinen.

**6.1.3.3** Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) müsste der Beschwerdeführer mit Blick auf Art. 3 EMRK das ernsthafte Risiko ("real risk") nachweisen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl.

EGMR [Grosse Kammer], Saadi gegen Italien, Urteil vom 28. Februar 2008, Nr. 37201/06, §§ 124–127 m.w.H.). Im Grundsatzurteil E-5022/2017 führte das Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich aus, dass keine hinreichenden Belege dafür existieren, dass Misshandlungen und sexuelle Übergriffe im Nationaldienst systematisch und flächendeckend stattfänden und jede Dienstleistende und jeder Dienstleistender dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Auch von einem „real risk“ einer Haftstrafe allein aufgrund der Ausreise vor bestehendem Nationaldienst ging das Bundesverwaltungsgericht nicht aus. Es besteht daher kein ernsthaftes Risiko einer Verletzung von Art. 3 EMRK bei bevorstehendem Nationaldienst (vgl. E-5022/2017 E. 6.1.6 - 6.1.8).

**6.1.4** Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesverwaltungsgericht die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzuges im jüngsten Entscheid – aufgrund des fehlenden Rückübernahmeabkommens zwischen der Schweiz und Eritrea – lediglich für freiwillige Rückkehrer beurteilte, und die Zulässigkeit zwangsweiser Rückführungen ausdrücklich offen liess (vgl. E-5022/2017 E. 6.1.7).

**6.1.5** 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 betrachten.

**6.2** 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.

**6.2.1** Im Urteil D-2311/2016 vom 17. August 2017 hielt das Bundesverwaltungsgericht nach eingehender Analyse der Ländersituation (vgl. D-2311/2016 E. 15 und 16) fest, 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 (vgl. EMARK 2005 Nr. 12), nicht mehr aufrechterhalten werden (vgl. D-2311/2016 E. 17.2). Das Gericht stufte den Wegweisungsvollzug nach Eritrea als grundsätzlich zumutbar ein.

**6.2.2** Im bereits erwähnten Urteil E-5022/2017 befand das Gericht nunmehr, dass auch Personen, welche im Falle einer Rückkehr nach Eritrea in den Nationaldienst eingezogen würden, aufgrund der allgemeinen Verhältnisse im Nationaldienst nicht in eine existenzielle Notlage zu geraten drohen (vgl. E-5022/2017 E. 6.2.3). Zudem bestehe mangels flächendeckender Misshandlungen und sexueller Übergriffe kein Grund zur Annahme, sie würden überwiegend wahrscheinlich von solchen Übergriffen betroffen (vgl. E-5022/2017 E. 6.2.4). Demnach sei auch nicht davon auszugehen, dass Nationaldienstleistende bei Rückkehr generell im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG konkret gefährdet seien. Die drohende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst führt mithin nicht zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs.

**6.2.3** Angesichts der im Urteil D-2311/2016 festgehaltenen schwierigen allgemeinen – und insbesondere wirtschaftlichen – Lage in Eritrea muss bei Vorliegen besonderer Umstände aber nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden. Die Frage der Zumutbarkeit bleibt im Einzelfall zu prüfen (vgl. D-2311/2016 E. 17.2).

**6.2.3.1** In Ihrer Verfügung kam die Vorinstanz zum Schluss, aus den Akten würden sich keine individuellen Gründe ergeben, welche den Wegweisungsvollzug im Fall des Beschwerdeführers als unzumutbar erscheinen liessen. Er habe bis zu seiner Ausreise am selben Ort gelebt und neun Jahre die Schule besucht. Seine Eltern, acht Geschwister und weitere Verwandte lebten allesamt in Eritrea, womit er auf jeden Fall über ein Beziehungsnetz verfüge. Über dieses dürfte er – wie bis anhin und sofern notwendig – auch zukünftig Unterstützung in sozialer und wirtschaftlicher Hinsicht erhalten. Im Übrigen sei der Beschwerdeführer ein erwachsener junger Mann und ungebunden. Er dürfte in der Lage sein, sich selber zu organisieren oder sich allenfalls um Beistand zu bemühen. Er habe ferner keine gesundheitlichen Beschwerden geltend gemacht.

**6.2.3.2** Der Beschwerdeführer hat die eben ausgeführte Praxisänderung anlässlich seiner Eingabe vom 9. August 2018 zur Kenntnis genommen. Zur Frage der Zumutbarkeit brachte er dort ergänzend vor, dass sein Bruder F. \_\_\_\_\_ inzwischen aus Eritrea geflohen sei, nachdem er für fünf Monate in Haft genommen worden sei, weil er den Urlaub vom Militärdienst einige Tage überzogen habe. Nachdem der Vater des Beschwerdeführers für ihn bürgte, sei er freigelassen worden und habe das Land verlassen. Er sei mittlerweile seit ungefähr einem Jahr in Libyen. Sein Bruder G. \_\_\_\_\_

– der die vierte Klasse abgebrochen und entsprechend keinen Schülerschein mehr habe – lebe in ständiger Angst vor den Razzien. Vor ungefähr einem Monat habe er von Razzien gehört und sich versteckt, woraufhin die eritreischen Behörden seine schwangere Frau festgenommen hätten. Diese hätte im Gefängnis aufgrund von Misshandlungen eine Totgeburt erlitten. G.\_\_\_\_\_ habe sich, als er von der Festnahme der Frau erfahren habe, den Behörden gestellt und befinde sich seit zwei Wochen in H.\_\_\_\_\_ im Gefängnis. Seine Frau sei inzwischen aus der Haft entlassen worden. Der jüngste Bruder I.\_\_\_\_\_ sei noch bei der Familie und unterstütze sie bei der Landwirtschaft. Die Brüder J.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_ und L.\_\_\_\_\_ seien alle im Militärdienst. Die Schwester M.\_\_\_\_\_ habe eine eigene Familie um die sie sich kümmern müsse. Die Schwester N.\_\_\_\_\_ sei geschieden und lebe mit ihrem Kind wieder bei den Eltern. Der Familie des Beschwerdeführers gehe es sehr schlecht. Aufgrund der Dürre werde ein grosser Teil der kommenden Ernte ausfallen und es würden auch die Tiere sterben. Damit falle die Lebensgrundlage der Familie weg, und sie wisse nicht, wie sie das kommende Jahr überstehen könne. Ferner sei der Beschwerdeführer seit inzwischen etwas mehr als drei Jahren in der Schweiz, spreche sehr gut Deutsch und sei um berufliche Integration bemüht. Im Rahmen der Entscheidungsfindung sei zu berücksichtigen, dass für den Beschwerdeführer die Schweiz zum Lebensmittelpunkt geworden sei und er hier prägende Lebensjahre verbracht habe. Entsprechend sei der Beschwerdeführer zumindest wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz aufzunehmen.

**6.2.3.3** Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen jungen und gesunden Mann, der gemäss Aktenlage in der Zwischenzeit auch in der Schweiz bereits gewisse Arbeitserfahrung sammeln konnte. Es kann davon ausgegangen werden, dass es sich bei den in der zweiten Eingabe vom 9. August 2018 gemachten Vorbringen hinsichtlich seiner Geschwister und der prekären Situation des elterlichen Landwirtschaftsbetriebes um Schutzbehauptungen handelt. Der Beschwerdeführer machte diese ergänzende Eingabe „aufgrund der angepassten Praxis zu Eritrea“, und legte keinerlei diesbezügliche Beweismittel zu den Akten. Aufgrund der Aussagen an der Anhörung ist vielmehr davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer noch über ein umfangreiches Familiennetz verfügt. So gab er an, in Eritrea neben seiner Kernfamilie noch fünf Onkel und zehn Tanten zu haben [A11 F26]. Die Familie selber lebe von der Landwirtschaft, besitze Schafe, Esel und Ziegen. Der Beschwerdeführer brachte zwar vor, dass es für die Familie nur reiche, wenn es regne und eine gute Ernte gebe. Gleichzeitig sagte er allerdings auch, dass die Familie zu seiner Schulzeit Hirten

gehabt hätte, welche auf die Tiere aufpassten [A11 F29 ff.]. Die Familie konnte auch die Mittel aufbringen, um den Beschwerdeführer aus der Haft in Libyen freizukaufen [A11 F42 ff.]. Insgesamt ist – mit der Vorinstanz – davon auszugehen, dass es der Familie wirtschaftlich verhältnismässig gut geht, und sie in der Lage sein wird, den Beschwerdeführer im Rückkehrfall bei der Reintegration zu unterstützen. Der Umstand, dass er nach Volljährigkeit einige Jahre in der Schweiz verbrachte und – gemäss eigenen Aussagen – diese zum Mittelpunkt seines Lebens gemacht hat, vermag den Wegweisungsvollzug nicht zu hindern. Seit Einreichung der Beschwerde haben sich überdies weitere Verbesserungen ergeben; namentlich haben Äthiopien und Eritrea jüngst ein Friedensabkommen geschlossen (vgl. Neue Zürcher Zeitung, Trotz Friedensabkommen in Eritrea – Asylpraxis bei Eritreern ändert sich vorerst nicht, 11. Juli 2018).

**6.2.4** Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

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

**6.4** 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 AuG).

## **7.**

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 – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

## **8.**

**8.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Mit Zwischenverfügung vom 28. Februar 2017 wurde dem Beschwerdeführer wiedererwägungsweise

die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG und Art. 110a AsylG gewährt. Entsprechend ist der – vom Beschwerdeführer mit Zahlung vom 10. Oktober 2016 geleistete – Kostenvorschuss von Fr. 600.– zurückzuerstatten.

**8.2** Nachdem die rubrizierte Rechtsvertreterin dem Beschwerdeführer ebenfalls mit Zwischenverfügung vom 28. Februar 2017 als amtliche Rechtsbeiständin beigeordnet wurde (vgl. Art. 110a Abs. 1 i.V.m. Art. 110a Abs. 3 AsylG), ist unbesehen des Ausgangs des Verfahrens ein Honorar auszurichten, soweit der Aufwand sachlich notwendig war (vgl. Art. 12 i.V.m. Art. 8 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Das Bundesverwaltungsgericht geht bei amtlicher Vertretung in der Regel von einem Stundenansatz zwischen Fr. 200.– und Fr. 220.– für Anwältinnen und Anwälte und Fr. 100.– bis Fr. 150.– für nichtanwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE). In der Beschwerdeschrift wurde ein Stundenansatz von Fr. 180.– geltend gemacht. Dieser ist im Sinne der vorgängigen Erwägungen zu kürzen. Auch nur pauschal geltend gemachte Auslagen sind mangels ausreichender Konkretisierung nicht zu berücksichtigen. Die Rechtsvertretung hat mit der Beschwerde vom 20. September 2016 eine Honorarnote vorgelegt, in welcher ein Aufwand von 5.5 Stunden geltend gemacht wird, was angemessen scheint.

In Bezug auf die Entschädigung der beiden ergänzenden Beschwerdevorbringen ist festzustellen, dass lediglich die amtlich verbeiständete Rechtsvertretung für ihren Aufwand entschädigt wird. Mit dem Mandat, für eine unbemittelte Partei als Rechtsvertretung tätig zu werden, übernimmt die Rechtsvertretung keinen privaten Auftrag. Ein solches Mandat stellt vielmehr die Übernahme einer staatlichen Aufgabe dar, begründet mithin ein öffentlich-rechtliches Verhältnis zwischen der Rechtsvertretung und dem Staat. Ist ein solches Verhältnis einmal begründet, besteht kein Anspruch auf Wechsel des Rechtsbeistandes. Vielmehr kann ein Wechsel bewilligt werden, falls aus objektiven Gründen eine sachgemäss Vertretung der Interessen durch den bisherigen Rechtsbeistand nicht mehr gewährleistet ist, wobei es hierfür einer richterlichen Bewilligung bedarf. Der blosse Hinweis auf ein Stellvertretungsverhältnis, die Beigabe einer Substitutionsvollmacht zur Kenntnisnahme, sowie das Einreichen von juristischen Eingaben in Namen und Auftrag des Beschwerdeführenden lassen noch nicht auf die notwendigen objektiven Gründe für einen Rechtsbeistandswechsel schliessen, und stellen auch kein Gesuch um einen solchen Wechsel dar.

Die Substitution vermag zwar in Bezug auf das privatrechtliche Verhältnis zwischen dem Versicherten und seiner Rechtsvertretung Rechtswirkung zu entfalten. Sie ändert jedoch – ohne Bewilligung durch das zuständige Gericht – nichts am einzig zwischen Gericht und Rechtsvertretung bestehenden öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnis. Dies auch dann, wenn die substituierte Rechtsvertretung die Voraussetzungen zur Bestellung als unentgeltlicher Rechtsbeistand grundsätzlich erfüllt (vgl. zum Ganzen ausführlich BGE 141 I 70 E. 6).

Den Akten – und insbesondere den zwei ergänzenden Beschwerdeeingaben – sind keinerlei Hinweise zu entnehmen, dass im vorliegenden Verfahren ein entsprechendes Gesuch eingereicht und ein Wechsel der unentgeltlichen Rechtsbeiständin vom Gericht bewilligt wurde. Vielmehr wurde die Substitutionsvollmacht kommentarlos beigebracht, und sind keine objektiven Gründe ersichtlich, die einen Rechtsbeistandswechsel als notwendig – respektive geboten – würden erscheinen lassen. Mithin können die beiden ergänzenden Eingaben – unterzeichnet von Frau M<sup>Law</sup> Michéle Künzi – trotz vorliegender Substitutionsvollmacht seitens der beigeordneten Rechtsvertreterin nicht im Rahmen der amtlichen Verbeiständung entschädigt werden.

Im Sinne der obigen Erwägungen ist das Honorar auf pauschal Fr. 900.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) festzusetzen.

## **9.**

Ferner ist die Entschädigung der für das Ausstandsbegehren aufgewendeten Zeit gesondert zu entschädigen.

Im Abschreibungsentscheid D-6238/2016 vom 17. Februar 2017 wurde in Bezug auf das Ausstandsverfahren festgehalten, dass über die dortigen Entschädigungsfolgen mit dem vorliegenden Entscheid zu befinden sei. Dabei stellte die zuständige Einzelrichterin fest, dass bei gegenstandslos gewordenen Verfahren die Kosten derjenigen Partei aufzuerlegen sind, welche die Gegenstandslosigkeit verursacht hat (Art. 5 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]), und dass für die Festsetzung der Parteientschädigung Art. 5 VGKE sinngemäss gilt. Ferner wurde ausgeführt, dass die Bestimmung derjenigen Partei, welche die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens bewirkt hat, nach materiellen Kriterien er-

folgt und nicht danach, wer die formelle Prozesshandlung vornimmt, welche unmittelbar zur Abschreibung veranlasst (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 4.56). In Bezug auf das damalige Verfahren wurde festgehalten, dass die gerichtsinterne Umverteilung des vorliegenden Verfahrens die Gegenstandslosigkeit des Ausstandsverfahrens bewirkt habe. Dem Gesuchsteller seien deshalb keine Kosten aufzuerlegen und es wäre ihm grundsätzlich eine Parteienschädigung zuzusprechen, wobei über die Entschädigungsfolgen mit dem Entscheid in der Hauptsache in vorliegendem Verfahren zu befinden sei.

Aufgrund der vorangehenden Überlegungen ist dem Beschwerdeführer die angekündigte Parteienschädigung auszurichten. Die Rechtsvertreterin hat bezüglich des Ausstandsverfahrens keine Kostennote vorgelegt. Entsprechend ist die auszurichtende Entschädigung vom Gericht festzusetzen, insofern die Aktenlage dies erlaubt. Im vorliegenden Fall kann der entstandene Aufwand aufgrund der Akten zuverlässig abgeschätzt werden, und ist dem Gesuchsteller aufgrund des gegenstandslos gewordenen Ausstandsverfahrens D-6238/2016 eine Parteienschädigung von Fr. 600.– zuzusprechen, wobei die Kosten von der Gerichtskasse zu übernehmen sind.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– wird rückerstattet.

**3.**

Der rubrizierten Rechtsvertreterin wird vom Bundesverwaltungsgericht ein Honorar in der Höhe von Fr. 900.– zugesprochen.

**4.**

Dem Gesuchsteller wird für das Verfahren D-6238/2016 zulasten der Gerichtskasse eine Parteientschädigung von Fr. 600.– ausgerichtet.

**5.**

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiberin:

Nina Spälti Giannakitsas

Teresia Gordzielik

Versand: