



Abteilung IV
D-6177/2017
mel

Urteil vom 24. Oktober 2018

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richter Markus König, Richter Yanick Felley,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Monika Böckle,
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 5. Oktober 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer, ein eritreischer Staatsangehöriger mit letztem Wohnsitz in B. _____, verliess sein Heimatland eigenen Angaben gemäss im Juni 2014 und gelangte von Italien herkommend am 19. Juni 2015 in die Schweiz, wo er gleichentags um Asyl nachsuchte.

A.b Bei der Befragung zur Person (BzP) im Empfangs- und Verfahrenszentrum Vallorbe vom 3. Juli 2015 und der Anhörung zu den Asylgründen vom 18. November 2016 machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, man habe seinem Vater Mitte Juni 2014 mitgeteilt, dass er (der Beschwerdeführer) zukünftig auch eine Waffe tragen müsse. Am selben Abend habe er sein Zuhause verlassen und sei zu einem Freund gegangen, mit dem er am folgenden Tag nach Äthiopien geflohen sei.

A.c Der Beschwerdeführer gab beim SEM zu Beginn der Anhörung die Kopie einer Identitätskarte seines Vaters, die Kopie einer Taufurkunde seines Sohnes und eine Heiratsurkunde ab.

B.

Mit Verfügung vom 5. Oktober 2017 – eröffnet am folgenden Tag – stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug der Wegweisung an.

C.

Mit Eingabe vom 31. Oktober 2017 reichte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht durch seine Rechtsvertreterin Beschwerde ein und beantragte, die angefochtene Verfügung sei in den Punkten 4 und 5 des Dispositivs aufzuheben, es sei die Unzulässigkeit der Wegweisung festzustellen sowie die vorläufige Aufnahme als Ausländer anzuordnen. In prozessualer Hinsicht sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten, die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ihm die Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin beizuordnen. Der Eingabe lagen eine Sozialhilfebestätigung vom 18. Oktober 2017 und eine Kostennote vom 31. Oktober 2017 bei.

D.

Der Instruktionsrichter hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Zwischenverfügung vom 7. November 2017 gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und bestellte dem

Beschwerdeführer lic. iur. Monika Böckle als amtliche Rechtsbeiständin. Die Akten übermittelte er zur Vernehmlassung an das SEM.

E.

Das SEM hielt in seiner Vernehmlassung vom 13. November 2017 an seinem Standpunkt fest und beantragte damit sinngemäss die Abweisung der Beschwerde. Das Bundesverwaltungsgericht brachte dem Beschwerdeführer die Vernehmlassung am 16. November 2017 zur Kenntnis.

F.

Der Beschwerdeführer teilte am 19. April 2018 mit, er sei bereits am 9. März 2017 Vater geworden. Der Mutter seines Sohnes C._____, D._____, sei seine Partnerin; ihr sei die vorläufige Aufnahme als Ausländerin erteilt worden.

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 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).

1.3 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.Vm. 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 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 Verfahrens.

4.

4.1 Das SEM begründete seinen Entscheid damit, dass die Schilderungen des Beschwerdeführers in wesentlichen Teilen widersprüchlich seien, weshalb die geltend gemachte Refraktion mit überwiegender Wahrscheinlichkeit unglaubhaft sei. Gemäss dem Koordinationsurteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7998/2015 vom 30. Januar 2017 sei nicht davon auszugehen, dass sich eritreische Staatsangehörige aufgrund einer illegalen Ausreise mit überwiegender Wahrscheinlichkeit Sanktionen ausgesetzt sähen, die bezüglich ihrer Intensität und der politischen Motivation des Staats ernsthafte Nachteile gemäss Art. 3 AsylG darstellten. Andere Anknüpfungspunkte, die den Beschwerdeführer als missliebige Person erscheinen lassen könnten, seien nicht ersichtlich. Demzufolge erfülle er die Flüchtlings-eigenschaft nicht.

Aufgrund der Akten könne nicht geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Eritrea mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer Behandlung oder Strafe unterworfen würde, die mit Art. 3 EMRK unvereinbar sei. Die unglaubhaften Angaben verunmöglichten dem SEM die Prüfung, ob bezüglich seiner Person ein tatsächliches und unmittelbares Risiko einer drohenden Verletzung von Art. 4 EMRK bestehe. Angesichts der unglaubhaften Militärdienstverweigerung könne nicht von einer unmittelbaren und tatsächlichen Gefahr einer Einberufung in den Nationaldienst ausgegangen werden. Es seien viele Möglichkeiten offen, die nicht abschliessend abgeklärt werden könnten. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass er vom Nationaldienst suspendiert oder daraus entlassen worden sei oder ihn abgeschlossen habe. Den Akten seien keine individuellen Gründe zu entnehmen, die den Vollzug der Wegweisung als unzumutbar erscheinen liessen. Seine Familie lebe in Eritrea, womit er über ein tragfähiges Beziehungsnetz verfüge. Es sei davon auszugehen, dass er dort wieder Fuss fassen könne. Er sei jung und gesund und habe als (...)

gearbeitet. Diese Umstände begünstigten seine soziale und wirtschaftliche Reintegration.

4.2 In der Beschwerde wird geltend gemacht, die Aussagen des Beschwerdeführers seien nicht allgemein unglaubhaft. Es sei davon auszugehen, dass ihm vor seiner Ausreise aus Eritrea die Einziehung in den Nationaldienst gedroht habe. Im heutigen Zeitpunkt werde er aufgrund seines Alters mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eingezogen. Der Wegweisungsvollzug sei angesichts der damit verbundenen Verletzung von Art. 3 EMRK (unmenschliche Behandlung) und Art. 4 Abs. 2 EMRK (Verbot der Zwangsarbeit) als unzulässig zu betrachten.

5.

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, 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.

6.

Die Vorinstanz hat sich in der angefochtenen Verfügung zu den wesentlichen Widersprüchen und Ungereimtheiten in den Vorbringen des Beschwerdeführers geäußert. Es ist ihm nicht gelungen, die von ihm genannten Gründe für das Verlassen seiner Heimat glaubhaft darzutun. Insbesondere unglaubhaft ist, dass er konkret in den Militärdienst aufgeboten wurde, da er zu diesem Sachverhaltselement nur Angaben machen konnte, die vom Hörensagen herrühren, die zudem in Teilen widersprüchlich waren. Das Bundesverwaltungsgericht schliesst sich der von der Vorinstanz ver-

tretenen Auffassung, die Asylvorbringen des Beschwerdeführers seien unglaubhaft, an. Anstelle von Wiederholungen ist auf die zutreffenden Erwägungen in der angefochtenen Verfügung (unter II 2.2) zu verweisen.

7.

7.1

7.1.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 (zur Publikation vorgesehen) die Frage geklärt, ob der Vollzug der Wegweisung angesichts einer drohenden Einziehung in den Nationaldienst als zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) betrachtet werden kann. Es hat dabei aufgrund der verfügbaren Quellen (vgl. a.a.O. E. 4) den Zweck, die Dienstzweige, den Kreis der Dienstpflichtigen und das Rekrutierungssystem des Nationaldienstes beleuchtet (vgl. a.a.O., E. 5.1) und untersucht, welche Bedingungen im eritreischen Nationaldienst herrschen, wobei die Verhältnisse in der Grundausbildung beziehungsweise jene im militärischen und im zivilen Nationaldienst sowie die Frage der Dauer der Nationaldienstleistung gesondert in Augenschein genommen wurden. Das Gericht hat festgestellt, es werde berichtet, in der Grundausbildung seien die Rekrutinnen und Rekruten systematisch der Willkür ihrer Vorgesetzten ausgeliefert und abweichende Meinungen, Fluchtversuche und Ungehorsam von diesen würden bisweilen drakonisch bestraft und auch sexuelle Übergriffe, denen dienstleistende Frauen insbesondere durch ihre militärischen Vorgesetzten ausgesetzt seien, seien weit verbreitet. Gleichzeitig werde von anderer Seite in Frage gestellt, dass solche Misshandlungen und sexuelle Übergriffe systematisch stattfänden (vgl. a.a.O. E., 5.2.1). Festgestellt wurde ferner, dass für die Dienstleistung im militärischen Nationaldienst die kaum beschränkte Entscheidungsmacht der Vorgesetzten prägend sei, der die Soldatinnen und Soldaten auch aufgrund des Fehlens einer funktionierenden Militärjustiz fast schutzlos ausgesetzt seien, und auch von drakonischen Bestrafungen und sexuellen Übergriffen im militärischen Nationaldienst berichtet werde, wobei von anderer Seite auch diesbezüglich der flächendeckende Charakter solcher Übergriffe bezweifelt werde (vgl. a.a.O., E. 5.2.2). Schliesslich sei im zivilen Nationaldienst vor allem die tiefe Entlohnung für die Dienstleistung problematisch, da viele Dienstleistende allein mit der Entschädigung für ihre Nationaldiensttätigkeit ihren Grundbedarf kaum decken könnten (vgl. a.a.O., E. 5.2.2).

7.1.2 Gestützt auf diese Analyse ist das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil sodann zur Erkenntnis gelangt, dass es sich beim eritreischen Nationaldienst zwar nicht um Sklaverei oder um Leibeigenschaft im Sinne

von Art. 4 Abs. 1 EMRK handelt. Da die Dienstzeit nicht vorhersehbar sei und für den Staat bei schlechter Entlohnung im Durchschnitt mindestens fünf bis zehn Jahre Dienst geleistet werden müsse, stelle der Nationaldienst für die Betroffenen jedoch eine unverhältnismässige Last dar, weshalb dieser als Zwangsarbeit im Sinne von Art. 4 Abs. 2 EMRK zu qualifizieren sei. Nicht erstellt sei jedoch ein derart flächendeckendes Ausmass an Misshandlungen und sexuellen Übergriffen während des Nationaldienstes, dass die Annahme gerechtfertigt wäre, jede Nationaldienstleistende und jeder Nationaldienstleistende sei dem ernsthaften Risiko ausgesetzt, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Es könne deshalb nicht davon ausgegangen werden, es bestehe generell das ernsthafte Risiko einer krassen Verletzung des Verbots der Zwangs- und Pflichtarbeit im Sinne von Art. 4 Abs. 2 EMRK während des Nationaldienstes und auch eine Verletzung von Art. 3 EMRK könne deshalb nicht angenommen werden. Die drohende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst führe deshalb nicht zur Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne von Art. 83 Abs. 3 AuG (vgl. a.a.O., E. 6.1). Vor diesem Hintergrund sei auch nicht davon auszugehen, Nationaldienstleistende seien generell im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG konkret gefährdet. Die drohende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst führe mithin auch nicht zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs (vgl. a.a.O., E. 6.2).

7.1.3 Vor diesem Hintergrund kann nicht davon ausgegangen werden, für den Beschwerdeführer – der nach einer Rückkehr nach Eritrea wohl in den Nationaldienst eingezogen werden dürfte – bestehe ein tatsächliches und unmittelbares Risiko einer zukünftigen Verletzung von Art. 3 und Art. 4 Abs. 2 EMRK. Angesichts der Tatsache, dass es sich beim Urteil E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 um ein erst kürzlich von den beiden Asylabteilungen verabschiedetes Koordinationsurteil handelt, erübrigt es sich, auf weitere Einzelheiten in der Beschwerdebegründung weiter einzugehen und es kann vollumfänglich auf das Urteil vom 10. Juli 2018 verwiesen werden.

7.2

7.2.1 Das SEM hat den Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers als zumutbar erachtet. Da in der Beschwerde betreffend dieser Frage keine Antragstellung erfolgte und eine Unzumutbarkeit des Vollzugs auch nicht begründet wird, ist unter Hinweis auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2311/2016 vom 17. August 2017 und die zutreffenden Erwägungen in der angefochtenen Verfügung auf eine weitergehende Prüfung dieser Frage zu verzichten.

7.2.2 Der Beschwerdeführer liess am 19. April 2018 mitteilen, er sei Vater eines am 9. März 2017 geborenen Knaben, dessen Mutter seine Partnerin sei, die vorläufig in der Schweiz aufgenommen worden sei. Er hat bislang kein Gesuch um den Einbezug in die vorläufige Aufnahme seiner Partnerin und seines Sohnes gestellt. Mangels weiterer Mitteilung ist davon auszugehen, dass der Prozess der Vaterschaftsanerkennung noch nicht abgeschlossen sein dürfte. Es ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer gemäss seinen Aussagen und den eingereichten Beweismitteln verheiratet und bereits Vater eines Sohnes ist. Seine Ehefrau und sein Sohn leben immer noch in Eritrea. Somit wird sich die Frage stellen, ob „besondere Umstände“ vorliegen, die einem Einbezug des Beschwerdeführers in die vorläufige Aufnahme einer in der Schweiz lebenden Partnerin und eines gemeinsamen Kindes entgegenstehen.

7.3 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 AuG).

7.4 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).

8.

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.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da indes mit Verfügung vom 7. November 2017 das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gutgeheissen wurde und keine Anhaltspunkte ersichtlich sind, dass sich seine finanzielle Lage seither entscheidend verändert hätte, ist auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten.

10.

10.1 Nachdem dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtsverteidigung gewährt und lic. iur. Monika Böckle als amtliche Rechtsbeiständin eingesetzt wurde, ist jener ein amtliches Honorar auszurichten.

10.2 Das Bundesverwaltungsgericht geht bei amtlicher Vertretung in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 200.– bis Fr. 220.– für Anwältinnen und Anwälte und Fr. 100.– bis Fr. 150.– für nicht-anwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 i.V.m Art. 10 Abs. 2 VGKE). Es wird nur der notwendige Aufwand entschädigt.

10.3 Die Rechtsvertreterin hat eine Kostennote vom 31. Oktober 2017 eingereicht, in welcher ein zeitlicher Aufwand von 2,5 Stunden und eine Pauschale für Barauslagen (Spesen, Dolmetscherkosten) von Fr. 70.– aufgeführt werden. Der angeführte Stundenansatz von Fr. 200.– ist entsprechend der vorstehenden Ziffer 10.2 auf Fr. 150.– zu kürzen. Spesen sind gemäss Art. 11 Abs. 1 VGKE aufgrund der tatsächlichen Kosten auszuführen. Die geltend gemachte Pauschale ist somit nicht zu vergüten, zumal keine besonderen Verhältnisse vorliegen, welche die Auszahlung eines Pauschalbetrags rechtfertigen würden (vgl. Art. 11 Abs. 3 VGKE). Der Rechtsbeiständin ist unter Berücksichtigung des nach dem Datum der Kostennote entstandenen Aufwands durch das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) somit ein amtliches Honorar in der Höhe von Fr. 400.– auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Lic. iur. Monika Böckle wird zulasten des Gerichts ein amtliches Honorar von Fr. 400.– ausgerichtet.

4.

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Hans Schürch

Christoph Basler

Versand: