



Urteil vom 29. August 2018

Besetzung

Einzelrichterin Gabriela Freihofer,
mit Zustimmung von Richterin Emilia Antonioni Luftensteiner;
Gerichtsschreiberin Linda Mombelli-Härter.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch MLaw Sara Lenherr,
Berner Rechtsberatungsstelle für Menschen in Not,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 1. März 2018 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer reichte am 7. August 2015 in der Schweiz ein Asylgesuch ein. Am 19. August 2015 wurde er zur Person befragt (BzP) und am 20. April 2017 folgte die Anhörung zu den Asylgründen durch das SEM (Art. 29 Abs. 1 AsylG [SR 142.31]).

B.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er stamme aus B._____. Im Herbst 2011 habe er die (...) Klasse abgebrochen, weil er seine Familie in der Landwirtschaft habe unterstützen müssen. Im März 2012 respektive 2013 sei er anlässlich einer Razzia festgenommen und während dreier Monate inhaftiert worden. Danach sei er zur militärischen Ausbildung geschickt worden, wobei ihm nach drei Monaten im September 2012 respektive 2013 die Flucht gelungen sei. Da er in der Folge gesucht worden sei, habe er im Januar 2014 sein Heimatland illegal verlassen. Seine Eltern befänden sich in B._____, seine Ehefrau sei (...) verstorben.

Der Beschwerdeführer reichte eine Kopie seiner Identitätskarte und derjenigen seiner Eltern zu den Akten.

C.

Mit Verfügung vom 1. 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 Vollzug an.

Zur Begründung führte das SEM aus, seine Vorbringen würden den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit im Sinne von Art. 7 AsylG nicht genügen. Anknüpfungspunkte, welche ihn in den Augen des eritreischen Regimes als missliebige Person erscheinen lassen könnten, seien nicht ersichtlich. Folglich vermöge die illegale Ausreise aus Eritrea alleine keine Furcht vor einer zukünftigen asylrelevanten Verfolgung zu begründen (mit Verweis auf das Referenzurteil des BVGer D-7898/2015 vom 30. Januar 2017). Der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, weshalb sein Asylgesuch abzulehnen sei. Der Wegweisungsvollzug sei zudem zulässig, zumutbar und möglich. Insbesondere könnten aufgrund der unglaublichen Angaben nicht alle Möglichkeiten abschliessend abgeklärt werden. So könne beispielsweise nicht ausgeschlossen werden, dass der Beschwerdeführer vom Nationaldienst suspendiert, daraus entlassen worden sei oder ihn bereits ordentlich abgeschlossen habe.

D.

Mit Eingabe vom 5. April 2018 reichte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein. Er beantragte in materieller Hinsicht, die den Wegweisungsvollzug betreffenden Ziffern der angefochtenen Verfügung seien aufzuheben und es sei die Unzulässigkeit, eventualiter die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Zur Begründung der Beschwerde machte er im Wesentlichen geltend, der ihm drohende Militärdienst sei ein Wegweisungsvollzugshindernis im Sinne von Art. 83 Abs. 3 und Abs. 4 AuG (SR 142.20). Ferner stelle der Zwang zum Militärdienst in Eritrea eine Verletzung von Art. 3 und Art. 4 Abs. 2 EMRK dar.

Der Beschwerdeführer reichte mit der Beschwerde unter anderem eine Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung vom 22. März 2018 ein.

E.

Mit Instruktionsverfügung vom 18. April 2018 gewährte die Instruktionsrichterin die unentgeltliche Prozessführung sowie amtliche Rechtsverteidigung und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

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.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

Dass dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gewährt wurde (vgl. oben, Sachverhalt Bst. E), die Beschwerde also im Beschwerdezeitpunkt als nicht aussichtslos zu qualifizieren war, steht einer Behandlung der Beschwerde im Verfahren nach Art. 111 Bst. e AsylG in bestimmten Konstellationen nicht entgegen. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn sich die Beschwerde aufgrund neuer Erkenntnisse oder einer geänderten Rechtsauffassung während des Beschwerdeverfahrens als offensichtlich unbegründet erweist (vgl. Urteil des BVGer E-8098/2015 vom 26. April 2016, E. 2.2.2). Zwar decken sich die Begriffe der Aussichtslosigkeit (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und der offensichtlichen Unbegründetheit (Art. 111 Bst. e AsylG) materiell weitgehend. Für die Prüfung der offensichtlichen Unbegründetheit (Art. 111 Bst. e AsylG) ist aber der Urteilszeitpunkt massgebend, während für die Beurteilung der Aussichtslosigkeit der Beschwerdebegehren (Art. 65 Abs. 1 VwVG) auf den Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung abzustellen ist (vgl. BGE 133 III 614 E. 5). Insofern ist nicht ausgeschlossen, dass eine als nicht aussichtslos zu beurteilende Beschwerde – wie hier – als offensichtlich unbegründet abgewiesen wird.

4.

Die Beschwerde richtet sich lediglich gegen den angeordneten Wegweisungsvollzug (Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung des SEM vom 1. März 2018). Demnach ist die vorinstanzliche Verfügung in Rechtskraft erwachsen, soweit sie die Frage des Asyls und der Flüchtlings-eigenschaft betrifft (Dispositivziffern 1 und 2). Damit ist praxisgemäss auch die Wegweisung als solche (Dispositivziffer 3) nicht mehr zu überprüfen. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet demnach einzig die Frage, ob das SEM den Wegweisungsvollzug zu Recht als durchführbar erachtet hat oder ob allenfalls anstelle des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist.

5.

Der Beschwerdeführer vertritt in der Beschwerde die Auffassung, der Wegweisungsvollzug sei angesichts der ihm drohenden Einziehung in den eritreischen Nationaldienst und einer damit verbundenen Verletzung von Art. 3 und Art. 4 Abs. 2 EMRK als unzulässig und unzumutbar zu qualifizieren (vgl. oben Sachverhalt Bst. D).

Aufgrund des Alters des Beschwerdeführers erscheint seine Befürchtung, bei einer Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen zu werden, nicht gänzlich ausgeschlossen (vgl. zur eritreischen Musterungspraxis auch das Referenzurteil D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 13.2–13.4).

5.1 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.).

5.2 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]).

5.2.1 Die Vorinstanz wies in der angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Nachdem rechtskräftig festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, kann der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz der Nicht-rückschiebung im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden.

5.2.2 Die Zulässigkeit des Vollzugs beurteilt sich vielmehr nach den allgemeinen verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmungen. 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 Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

5.2.3 Das Bundesverwaltungsgericht klärte in einem jüngst ergangenen Grundsatzurteil die Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei drohender Einziehung in den eritreischen Nationaldienst (vgl. Urteil des BVGer E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 E. 6.1 [zur Publikation vorgesehen]). Das Gericht prüfte die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs unter den Aspekten des Zwangsarbeitsverbots (Art. 4 Abs. 2 EMRK), des Folterverbots und der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung (Art. 3 EMRK).

5.2.4 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; der Nationaldienstsold reiche kaum aus, um den Lebensunterhalt zu decken. Darüber hinaus komme es im eritreischen Nationaldienst – insbesondere in der Grundausbildung und im militärischen Nationaldienst – zu Misshandlungen und sexuellen Übergriffen (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1.5.2).

5.2.5 In rechtlicher Hinsicht führte das Bundesverwaltungsgericht aus, Art. 4 Abs. 2 EMRK stehe dem Wegweisungsvollzug nur dann entgegen, wenn das ernsthafte Risiko einer schwerwiegenden 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 verletze aber nicht den Kerngehalt von Art. 4 Abs. 2 EMRK. Nicht erstellt sei zudem, dass die kolportierten Misshandlungen und Übergriffe derart systematisch stattfänden, dass jede und jeder Nationaldienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Auch insofern sei eine

Verletzung von Art. 4 Abs. 2 EMRK durch den Wegweisungsvollzugs zu verneinen (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1.5.2).

5.2.6 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 wurde diesbezüglich ausgeführt, dass keine hinreichenden Belege dafür existierten, Misshandlungen und sexuelle Übergriffe fänden im Nationaldienst derart flächendeckend statt, dass jede und jeder Dienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Es besteht daher kein ernsthaftes Risiko einer Verletzung von Art. 3 EMRK im Falle einer Einziehung in den eritreischen Nationaldienst (a.a.O., E. 6.1.6).

5.2.7 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.

5.3 Der Vollzug kann 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 (Art. 83 Abs. 4 AuG). Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

5.3.1 Gemäss aktueller Rechtsprechung kann in Eritrea nicht von einem Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt beziehungsweise einer generellen 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. Zu erwähnen sind an dieser Stelle auch die umfangreichen Zahlungen aus der Diaspora, von denen ein Grossteil der Bevölkerung profitiert. 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 jedoch nicht mehr zwingende Voraussetzung für die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs (vgl. Referenzurteil des BVGer D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 16 f.). Des Weiteren ist der Vollzug der Wegweisung für Personen, die bei einer Rückkehr nach Eritrea voraussichtlich in den Nationaldienst eingezogen werden, nicht als unzumutbar zu bezeichnen (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.2.5).

5.3.2 Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen jungen Mann im erwerbsfähigen Alter, der über Schulbildung bis zur (...) Klasse und Arbeitserfahrung in der Landwirtschaft verfügt. Es sind auch keine gesundheitlichen Beeinträchtigungen aktenkundig. In seiner Heimat kann er mit seinen Eltern auf ein familiäres Beziehungsnetz und eine gesicherte Wohnsituation zurückgreifen. Es ist davon auszugehen, dass ihn seine Familie bei seiner Rückkehr unterstützen wird. Demnach bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass er bei einer Rückkehr in eine existenzielle Notlage geraten würde. Das SEM stellte in seiner Verfügung sodann fest, es könne aufgrund der unglaublichen Vorfluchtgründe nicht von einer tatsächlichen und unmittelbaren Gefahr einer Einziehung in den Nationaldienst ausgegangen werden. Sollte der Beschwerdeführer aber doch eingezogen werden, ist auf obenstehende Erwägung zu verweisen, wonach Nationaldienstleistende nicht generell im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG gefährdet sind.

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

5.4 Zwar ist darauf hinzuweisen, dass derzeit die zwangsweise Rückführung nach Eritrea generell nicht möglich ist. Die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr steht aber 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).

5.5 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 AuG).

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt und angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wurde jedoch mit Instruktionsverfügung vom 18. April 2018 gutgeheissen, weshalb keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind.

7.2 Mit derselben Verfügung wurde dem Beschwerdeführer auch die unentgeltliche Rechtsbeistandung gemäss Art. 110a AsylG gewährt. Die amtliche Rechtsbeiständin hat in ihrer Kostennote einen Aufwand von 3,75 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 180.– angeführt. Der Zeitaufwand wird auf drei Stunden gekürzt; dies insbesondere, nachdem die Beschwerde vorwiegend aus wiederkehrenden Textbausteinen besteht. Zudem beträgt der Stundenansatz für nicht-anwaltliche Vertreterinnen Fr. 100.– bis Fr. 150.–, wie in der Instruktionsverfügung vom 18. April 2018 festgehalten. Die angeführte Spesenpauschale von Fr. 50.– wird praxisgemäss nicht vergütet. Somit ist das amtliche Honorar auf insgesamt Fr. 450.– festzusetzen und durch die Gerichtskasse zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Der amtlichen Rechtsbeistandin wird vom Bundesverwaltungsgericht ein Honorar in der Höhe von Fr. 450.– entrichtet.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Linda Mombelli-Härter

Versand: