



Urteil vom 26. August 2020

Besetzung

Richterin Roswitha Petry (Vorsitz),
Richterin Barbara Balmelli,
Richterin Camilla Mariéthoz Wyssen,
Gerichtsschreiberin Sarah Diack.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch MLaw Olivia Eugster,
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende SG/AI/AR,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Aufhebung vorläufige Aufnahme (Asyl);
Verfügung des SEM vom 16. August 2019 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 15. September 2015 in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 19. Juli 2017 stellte die Vorinstanz fest, er erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht und wies sein Asylgesuch ab. Aufgrund der Würdigung sämtlicher Umstände und unter Berücksichtigung der Aktenlage erachtete sie den Wegweisungsvollzug des Beschwerdeführers für nicht zumutbar und ordnete die vorläufige Aufnahme an. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

B.

Mit Schreiben vom 26. Juni 2019 teilte das SEM dem Beschwerdeführer mit, es beabsichtige, die angeordnete vorläufige Aufnahme aufzuheben und den Vollzug der Wegweisung anzuordnen. Zur Begründung verwies es auf die aktuelle Lageeinschätzung in Eritrea und die entsprechende Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach keine begünstigenden, individuellen Umstände (mehr) vorliegen müssten. Dem Beschwerdeführer wurde dazu das rechtliche Gehör gewährt.

C.

Der Beschwerdeführer nahm dieses mit Schreiben vom 11. Juli 2019 wahr. Er führte dabei im Wesentlichen aus, der Anspruch auf rechtliches Gehör werde ausgehöhlt, da es unmöglich sei, sich gezielt mit der Begründung einer allfälligen zukünftigen Aufhebungsverfügung auseinanderzusetzen. Die Gründe, die zu der vorläufigen Aufnahme geführt hätten, seien von der Vorinstanz nicht offengelegt worden, weshalb es unmöglich sei, dazu Stellung zu nehmen. Für eine vertiefte Auseinandersetzung mit der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs müsse er von den Gründen für die Erteilung der vorläufigen Aufnahme Kenntnis erhalten.

D.

Mit Verfügung vom 16. August 2019 – eröffnet am 19. August 2019 – hob die Vorinstanz die mit Verfügung vom 19. Juli 2017 angeordnete vorläufige Aufnahme auf, forderte den Beschwerdeführer auf, die Schweiz bis zum 11. Oktober 2019 zu verlassen und beauftragte den Kanton B. _____ mit dem Vollzug der Wegweisung.

Am 21. August 2019 gewährte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer auf sein Gesuch vom 19. August 2019 hin Einsicht in die editionspflichtigen Asylakten.

E.

Mit Eingabe vom 13. September 2019 reichte der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein. Er beantragte, die Verfügung der Vorinstanz sei vollumfänglich aufzuheben. Eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, unter Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sowie um die Bestellung des rubrizierten Rechtsvertreters als unentgeltlichen Rechtsbeistand.

Mit der Beschwerde reichte er diverse Dokumente betreffend seine Integration, eine Fürsorgebestätigung und die Kostennote der Rechtsvertreterin zu den Akten.

F.

Mit Schreiben vom 16. September 2019 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde und hielt fest, der Beschwerdeführer dürfe den Ausgang des Verfahrens einstweilen in der Schweiz abwarten.

G.

Mit Eingabe vom 18. Oktober 2019 teilte der Beschwerdeführer mit, seine Eltern seien im C._____ festgenommen und nach Eritrea zurückgeschickt worden. Seine Mutter sei nach zwei Wochen aus der Haft entlassen worden, sein Vater befinde sich jedoch noch in Haft.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 14. November 2019 hiess die Instruktionsrichterin die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteiständung gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und setzte die rubrizierte Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin ein. Zudem lud sie die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

I.

Mit Vernehmlassung vom 21. November 2019 hielt die Vorinstanz mit ergänzenden Ausführungen an ihrem Entscheid fest, worauf dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Einreichung einer Replik gewährt wurde.

J.

Mit Replikeingabe vom 10. Dezember 2019 hielt der Beschwerdeführer an den in der Beschwerde gestellten Anträgen und Ausführungen fest.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Am 1. Januar 2019 wurde das Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) teilrevidiert (AS 2018 3171) und in Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) umbenannt. Die vorliegend anzuwendenden Gesetzesartikel (Art. 83 Abs. 1-4, Art. 84 Abs. 1 und 2, Art. 96 und Art. 112) sind unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden.

2.

2.1 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 im Bereich der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme endgültig (Art. 84 Abs. 2 AIG, Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG).

2.2 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).

2.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. 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. 37 VGG i.V.m. Art. 112 AIG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.4 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 49 VwVG; BVGE 2014/26 E. 5).

3.

3.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, regelt das SEM das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländerinnen und Ausländern (Art. 83 Abs. 1 AIG).

3.2 Das SEM überprüft nach erfolgter Anordnung einer vorläufigen Aufnahme periodisch, ob die Voraussetzungen dafür noch gegeben sind (Art. 84 Abs. 1 AIG). Gemäss Art. 84 Abs. 2 AIG hebt es die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Wegweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind, das heisst, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig und es der ausländischen Person möglich und zumutbar ist, sich in ihren Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat zu begeben (Art. 83 Abs. 2 – 4 AIG).

4.

4.1 Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, namentlich der Pflicht des SEM zur sorgfältigen und ernsthaften Prüfung seiner Vorbringen und zur diesbezüglichen hinreichenden Begründung der angefochtenen Verfügung.

4.2 Diese beiden Teilgehalte des rechtlichen Gehörs legen der Verwaltungsbehörde einerseits die Pflicht auf, die Vorbringen eines Gesuchstellers nicht nur entgegenzunehmen, sondern auch wirklich zu hören, sie sorgfältig zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen; andererseits hat sie dem Gesuchsteller in ihrer Verfügung mitzuteilen, wieso der Entscheid so und nicht anders ausgefallen ist beziehungsweise warum seinen Anträgen nicht stattgegeben wird (vgl. hierzu und zum Folgenden das Grundsatzurteil BVGE 2008/47 E. 3.1 f. mit Hinweisen auf die Lehre und die Praxis des BGer und des BVGer). Die Begründung soll die ernsthafte Prüfung der Vorbringen widerspiegeln und es dem Betroffenen ermöglichen, den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anzufechten; dies ist nur möglich, wenn sich sowohl er als auch die Beschwerdeinstanz über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. Die erforderliche Begründungsdichte richtet sich im Einzelfall nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen und den Interessen des Betroffenen. Je grösser der Spielraum, welcher der Behörde infolge Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriffe eingeräumt ist, und je stärker ein Entscheid in die individuellen Rechte des Betroffenen eingreift, desto höhere Anforderungen sind an die Begründung einer Verfügung zu stellen. Auch wenn sich die verfügende Behörde nicht ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss, sondern sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken darf, hat sie wenigstens kurz die Überlegungen zu nennen, von welchen sie sich leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt.

4.3

4.3.1 Dem Beschwerdeführer wurde im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs vor Erlass der angefochtenen Verfügung nicht mitgeteilt, aus welchen konkreten Gründen das SEM im Jahr 2017 von der Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung ausgegangen war. Intern wurde dies indessen durchaus aktenkundig gemacht. Im internen Antrag, welcher der Verfügung vorausgegangen war und praxismässig nicht zur Aktenansicht gegeben wird, waren die individuellen Zumutbarkeitskriterien geprüft und das Vorliegen von begünstigenden Faktoren verneint worden. Dort wurde festgehalten, der Beschwerdeführer stamme aus einfachen familiären Verhältnissen und lebe von der Landwirtschaft. Seine Mutter sei krank und der Vater erblindet. Sein Bruder sei im Gefängnis, vier seiner Schwestern verheiratet oder verlobt und die jüngste Schwester besuche die Schule. Ein Onkel lebe im selben Dorf wie seine Familie, weshalb nicht von einem tragfähigen Beziehungsnetz ausgegangen werden könne. Des Weiteren würde ihm eine wirtschaftliche Neuorientierung als Alternative zur Subsistenzwirtschaft aufgrund des Schulabbruchs und der mangelnden Berufserfahrung ausserhalb der Landwirtschaft schwerfallen (vgl. Aktenstück A26 S.1).

Dass die (insoweit begünstigende) ursprüngliche Verfügung nicht näher begründet wurde, entspricht konstanter Praxis und ist nicht zu beanstanden. Bei der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme muss der Beschwerdeführer die Veränderung der Verhältnisse hingegen nachvollziehen können. Dafür muss von der Vorinstanz dargelegt werden, von welchem Sachverhalt sie damals ausging und was sich seither verändert hat. Der blosser Verweis auf die neue Praxis, wonach für die Zumutbarkeit eines Wegweisungsvollzuges im Einzelfall begünstigende Umstände nicht mehr vorausgesetzt werden, ist nicht ausreichend.

4.3.2 In der angefochtenen Verfügung führte die Vorinstanz zur Begründung der individuellen Zumutbarkeit aus, der Beschwerdeführer verfüge weiterhin über ein familiäres Beziehungsnetz im Heimatland, welches ihn zumindest zu Beginn nach seiner Rückkehr unterstützen könne. Zudem habe er die Schule abgebrochen, um seine Familie in der Landwirtschaft zu unterstützen. Folglich verfüge er über eine gewisse Erfahrung in landwirtschaftlichen Tätigkeiten und könne bei einer Rückkehr einen Lebensunterhalt generieren. Es handle sich beim Beschwerdeführer um einen jungen, alleinstehenden und arbeitsfähigen Mann, welcher an keinen relevanten aktenkundigen gesundheitlichen Beschwerden leide.

4.3.3 Diese Argumentation ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts widersprüchlich und nicht nachvollziehbar. Es ist unzulässig, dass exakt diejenigen Sachverhaltselemente, die im Jahr 2017 argumentativ zur (internen) Begründung einer spezifischen Verletzlichkeit des Beschwerdeführers verwendet worden waren, zwei Jahre später ins Feld geführt werden, um das Gegenteil zu begründen. Daran ändert die Tatsache nichts, dass gemäss früher geltender Rechtsprechung begünstigende Umstände geprüft werden mussten und nach neuerer Rechtsprechung lediglich eine normale individuelle Zumutbarkeitsprüfung erfolgt (vgl. Urteile des BVGer E-4466/2019 vom 23. Juni 2020 E. 5.4 und E-4560/2019 vom 4. Juni 2020 E. 4.5).

Ungeachtet dieser Widersprüchlichkeit fehlt es der Verfügung – wie das Bundesverwaltungsgericht bereits in den vorstehend zitierten Urteilen festgehalten hat – an der Nachvollziehbarkeit der seit Erlass der vorläufigen Aufnahme veränderten Verhältnisse und somit an einer hinreichenden Begründung.

4.3.4 Die Rüge einer Verletzung der Begründungspflicht erweist sich damit als begründet. Eine sachgerechte Anfechtung der Verfügung vom 16. August 2019 war dem Beschwerdeführer bei der vorliegenden Verfahrenskonstellation nicht möglich.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt worden ist. Die Akten sind dem SEM zur Prüfung des weiteren Vorgehens zu überweisen.

5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist auf die übrigen Ausführungen in den Eingaben des Beschwerdeführers nicht weiter einzugehen.

6.

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. In der Kostennote der Rechtsbeiständin vom 10. Dezember 2019 wird für das Beschwerdeverfahren ein zeitlicher Vertretungsaufwand von 6.5 Stunden ausgewiesen, was angemessen erscheint. Der Stundenansatz bewegt sich im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Der Pauschalaufwand ist nur soweit zu entschädigen, als dieser nachvollziehbar ist und wird daher auf Fr. 30.–

gekürzt. Dem Beschwerdeführer ist demnach zulasten des SEM eine Parteienschädigung von insgesamt Fr. 1'320.– (inkl. Auslagen) zuzusprechen. Mit dem vorliegenden Urteil werden die mit Zwischenverfügung vom 14. November 2019 gewährte unentgeltliche Rechtspflege und amtliche Verbeiständung gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung beantragt wird.

2.

Die Verfügung des SEM vom 16. August 2019 wird aufgehoben. Die Akten werden dem SEM zur Prüfung des weiteren Vorgehens überwiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'320.– auszurichten.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Roswitha Petry

Sarah Diack

Versand: