



Urteil vom 19. Juli 2018

Besetzung

Einzelrichter Markus König,
mit Zustimmung von Richterin Emilia Antonioni Luftensteiner;
Gerichtsschreiber Nicholas Swain.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
amtlich verbeiständet durch lic. iur. Kathrin Stutz,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 26. Juli 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer verliess seinen Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am (...) April 2014. Er reiste über Äthiopien, Sudan, Libyen und Italien am 13. Juli 2015 in die Schweiz, wo er gleichentags um Asyl nachsuchte. Am 15. Juli 2015 wurde er summarisch zu seinen Asylgründen befragt (Befragung zur Person, BzP). Die ausführliche Anhörung zu den Asylgründen fand am 3. März 2017 statt.

A.b Der Beschwerdeführer begründete sein Asylgesuch im Rahmen seiner Befragungen im Wesentlichen damit, dass er nach dem Abbruch der Schule befürchtet habe, in den Militärdienst eingezogen zu werden. Nachdem im (...) 2013 in seiner Abwesenheit eine entsprechende Einberufungsvorladung für ihn abgegeben worden sei, habe er sich versteckt gehalten und das Heimatland im Frühling 2014 illegal verlassen.

A.c Während des erstinstanzlichen Asylverfahrens wurden Schulunterlagen und Kopien der Identitätskarten der Eltern zu den Akten gereicht.

B.

Mit Verfügung vom 26. Juli 2017 – eröffnet am 28. Juli 2017 – stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht (Dispositivziffer 1); es lehnte das Asylgesuch ab (Dispositivziffer 2), verfügte die Wegweisung aus der Schweiz (Dispositivziffer 3) und ordnete den Vollzug der Wegweisung an (Dispositivziffern 4 und 5). Der Entscheid wurde im Asylpunkt mit der Unglaubhaftigkeit der Vorbringen begründet.

C.

Diese Verfügung liess der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 25. August 2017 teilweise beim Bundesverwaltungsgericht anfechten. Er beantragte die Aufhebung der Dispositivziffern "3 und 4" (recte: 4 und 5) der angefochtenen Verfügung, die Feststellung der Unzulässigkeit oder zumindest Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs und die Anordnung der vorläufigen Aufnahme. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht, um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Beiordnung einer amtlichen Rechtsbeistandin.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 21. September 2017 forderte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführer zum Beleg seiner Mittellosigkeit auf und lud das SEM ein, sich zur Beschwerde vernehmen zu lassen.

E.

In seiner Vernehmlassung vom 28. September 2017 hielt das SEM vollumfänglich an der angefochtenen Verfügung fest.

F.

Mit Eingabe vom 6. Oktober 2017 wurde eine Bestätigung der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers zu den Akten gereicht.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 21. September 2017 hiess der Instruktionsrichter die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie Rechtsverteidigung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Lic. iur. Kathrin Stutz wurde als amtliche Rechtsbeiständin des Beschwerdeführers eingesetzt. Diesem wurde zudem die Vernehmlassung zur Kenntnis gebracht und Gelegenheit geboten, eine Replik zu den Akten zu reichen.

H.

Mit Eingabe vom 25. Oktober 2017 machte der Beschwerdeführer von seinem Replikrecht Gebrauch und äusserte sich zur Vernehmlassung des SEM. An seinen Beschwerdeanträgen liess er darin vollumfänglich festhalten.

I.

Mit Eingabe vom 23. Januar 2018 reichte die Rechtsbeiständin eine Aufstellung ihrer Kosten und Aufwendungen zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

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

1.2 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. 105 und 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

1.3 Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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).

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 nachfolgend aufgezeigt wird, handelt es sich um ein Rechtsmittel, das durch einen kürzlich ausgefallenen Koordinationsentscheid des Bundesverwaltungsgerichts offensichtlich unbegründet geworden ist. Das Urteil ist deshalb nur summarisch zu begründen (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

4.

Die Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen den von der Vorinstanz angeordneten Vollzug der Wegweisung. Die Dispositivziffern 1–3 der angefochtenen Verfügung des SEM sind – wie bereits vom Instruktionsrichter in seiner Zwischenverfügung vom 21. September 2017 festgestellt – mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen und bilden nicht Gegenstand des Verfahrens.

5.

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

5.2 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.).

6.

6.1 Der Beschwerdeführer macht in seinem Rechtsmittel (und in der Republik) im Wesentlichen geltend, der Wegweisungsvollzug sei angesichts der ihm in Eritrea drohenden Einziehung in den Nationaldienst unzulässig beziehungsweise unzumutbar. Er macht insbesondere geltend, der vom SEM angeordnete Vollzug verletze seine durch Art. 3 und 4 EMRK geschützten Menschenrechte.

6.2 Das SEM bestreitet die Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der angefochtenen Verfügung (und in der Vernehmlassung).

6.3 Aufgrund des Alters des Beschwerdeführers – bei seiner Ausreise aus Eritrea und im heutigen Zeitpunkt – erscheint seine Befürchtung, bei einer Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen zu werden, als plausibel (vgl. zur eritreischen Musterungspraxis auch das Referenzurteil D-2311/2016 vom 17. August 2017, E. 13.2–13.4).

7.

7.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich mit dem Koordinationsentscheid E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 (zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen) mit der Frage befasst, ob der Vollzug der Wegweisung auch angesichts einer drohenden Einziehung in den eritreischen Nationaldienst als zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) qualifiziert werden könne. Beides hat das Gericht nach einer ausführlichen Auswertung der zur Verfügung stehenden Länderinformationen mit den folgenden Erwägungen bejaht:

7.2 Die Verpflichtung eritreischer Staatsbürgerinnen und Staatsbürger, Nationaldienst zu leisten, kann nach Auffassung des Gerichts nicht als Ausübung quasi-eigentumsrechtlicher Befugnisse durch den eritreischen Staat bezeichnet werden. Zudem kann, auch wenn der Nationaldienst formal nicht befristet ist und sich teilweise über Jahre erstreckt, nicht von jenem dauerhaften Zustand ausgegangen werden, der für die Annahme von Leibeigenschaft vorausgesetzt wäre. Beim eritreischen Nationaldienst handelt es sich demnach weder um Sklaverei noch um Leibeigenschaft im Sinn von Art. 4 Abs. 1 EMRK (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1 insbes. 6.1.4).

7.3 In seiner heutigen Ausgestaltung (namentlich angesichts seiner Zweckentfremdung als Mittel zur Arbeitskraftbeschaffung für das gesamte Wirtschaftssystem und der unabsehbaren Dauer) kann der eritreische Nationaldienst nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts zwar nicht als "übliche Bürgerpflicht" im Sinn von Art. 4 Abs. 3 Bst. d EMRK verstanden werden. Die Bedingungen im Nationaldienst sind folglich grundsätzlich als Zwangsarbeit im Sinn von Art. 4 Abs. 2 EMRK zu qualifizieren. Für die Annahme der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs reicht diese Einschätzung jedoch nicht aus. Vielmehr wäre hierfür erforderlich, dass durch die Einziehung das ernsthafte Risiko einer flagranten Verletzung von Art. 4 Abs. 2 EMRK bestünde, der eritreische Nationaldienst mithin diese Bestimmung ihres essenziellen Inhalts berauben würde. Eine solche Situation liegt indessen – auch unter Berücksichtigung der Dienstdauer, der niedrigen Besoldung und der Berichte über Misshandlungen und Übergriffe während der Dienstzeit – nach Auffassung des Gerichts nicht vor (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1 insbes. 6.1.5).

7.4 In der Folge befasste sich das Bundesverwaltungsgericht in seinem Koordinationsentscheid mit der Frage, ob bei einer Rückkehr nach Eritrea aufgrund einer allfälligen illegalen Ausreise eine Inhaftierung und in diesem Zusammenhang eine Verletzung des konventionsrechtlichen Verbots von Folter oder unmenschlicher Behandlung (Art. 3 EMRK) drohen könnte. Auch in diesem Zusammenhang ging das Gericht davon aus, dass in Eritrea Misshandlungen und sexuellen Übergriffe nach einer Inhaftierung nicht derart flächendeckend sind, dass jede Nationaldienstleistende und jeder Nationaldienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Es besteht daher auch insoweit kein ernsthaftes Risiko von Folter oder einer unmenschlichen Behandlung (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1 insbes. 6.1.6).

7.5 Abschliessend stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass die drohende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst mangels einer hinreichend konkreten Gefährdung auch nicht generell zur Feststellung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG führt (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.2).

8.

8.1 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).

8.2 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. Art. 4 EMRK beinhaltet die Verbote der Sklaverei und Leibeigenschaft (Abs. 1) sowie der Zwangs- oder Pflichtarbeit (Abs. 2 und 3).

8.3 Die Vorinstanz hat in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hingewiesen, dass das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulement nur Personen schützt, welche die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. 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. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

8.4 Nach dem oben Ausgeführten stehen einerseits das Verbot der Sklaverei und der Leibeigenschaft (Art. 4 Abs. 1 EMRK) dem Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers auch bei einer anstehenden Einziehung in den Nationaldienst nicht entgegen. Andererseits ist aufgrund der verfügbaren Quellen auch nicht davon auszugehen, es bestehe generell das ernsthafte Risiko einer krassen Verletzung des Verbots der Zwangs- und Pflichtarbeit während des Nationaldiensts (Art. 4 Abs. 2 EMRK).

8.5 Aus den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte für die Annahme, der Beschwerdeführer müsste bei einer Rückkehr in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotene Strafe oder Behandlung befürchten. Auch die problematische allgemeine Menschenrechtssituation in Eritrea lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt praxismässig nicht als unzulässig erscheinen.

8.6 Der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers erweist sich damit – sowohl im Sinn der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen – als zulässig.

9.

9.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

9.2 Wie oben dargelegt, vermag die bevorstehende Einziehung in den eritreischen Nationaldienst allein nicht zur Annahme einer existenziellen Gefährdung zu führen.

9.3 In einem Urteil D-2311/2016 vom 17. August 2017 (als Referenzurteil publiziert) hatte sich das Bundesverwaltungsgericht ausführlich mit der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Eritrea beschäftigt. Dabei kam es nach Auswertung der zur Verfügung stehenden Quellen zum Schluss, angesichts der dokumentierten Verbesserungen in der Nahrungsmittel- und Wasserversorgung, im Bildungswesen sowie im Gesundheitssystem Eritreas sei die frühere Praxis, wonach eine Rückkehr nur bei begünstigenden individuellen Umständen zumutbar sei (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2005 Nr. 12), nicht länger berechtigt. Angesichts der schwierigen allgemeinen – und insbesondere wirtschaftlichen – Lage des Landes müsse bei Vorliegen besonderer individueller Umstände aber nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden. Die Frage der Zumutbarkeit bleibe daher im Einzelfall zu beurteilen (vgl. Referenzurteil D-2311/2016 E. 17.2).

9.4 Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen jungen Mann der keine gesundheitlichen Beeinträchtigungen geltend macht (vgl. Replik S. 2). Besondere individuelle Umstände, aufgrund derer bei einer Rückkehr nach Eritrea von einer existenziellen Bedrohung ausgegangen werden müsste, sind den Akten nicht zu entnehmen.

9.5 Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung nicht als unzumutbar im Sinn von Art. 83 Abs. 4 AuG.

10.

Die zwangsweise Rückführung abgewiesener Asylsuchender nach Eritrea ist zurzeit generell nicht möglich. Die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr steht jedoch praxisgemäss der Feststellung der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs 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).

Der Vollzug der Wegweisung ist deshalb auch als möglich zu bezeichnen (Art. 83 Abs. 2 AuG).

11.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich qualifiziert hat. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme fällt somit ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1–4 AuG).

12.

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.

13.

13.1 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 10. Oktober 2017 gutgeheissen.

13.2 Die Erfolgsaussichten respektive die Aussichtslosigkeit einer Beschwerde (gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist mit Bezug auf den Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege zu beurteilen (vgl. BGE 128 I 225 E. 2.5.3 und EMARK 2000 Nr. 6 E. 9, je m.w.H.). Zu diesem Zeitpunkt war die Beschwerde nicht aussichtslos. Die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung sind deshalb nicht zu widerrufen (zumal den Akten auch keine Hinweise auf eine massgebende Veränderung der finanziellen Verhältnisse zu entnehmen sind).

13.3 Es sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

14.

Die amtliche Rechtsbeiständin hat am 23. Januar 2018 eine Kostennote zu den Akten gereicht, die (für den Fall des Unterliegens) einen Vertretungsaufwand von insgesamt Fr. 1537.– ausweist. Der ausgewiesene Zeitaufwand und der Stundenansatz sind angemessen. Der Rechtsbeiständin ist demnach vom Bundesverwaltungsgericht ein Honorar in dieser Höhe (inklusive sämtlicher Auslagen) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Der amtlichen Rechtsbeiständin wird durch das Bundesverwaltungsgericht ein Honorar in der Höhe von Fr. 1537.– ausgerichtet.

4.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Markus König

Nicholas Swain

Versand: