



Urteil vom 5. November 2018

Besetzung

Richterin Gabriela Freihofer (Vorsitz),
Richterin Sylvie Cossy,
Richter Markus König,
Gerichtsschreiberin Linda Mombelli-Härter.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Ass. iur. Christian Hoff,
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende SG/AI/AR,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Aufhebung vorläufige Aufnahme (Asyl);
Verfügung des SEM vom 6. September 2018 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Verfügung vom 12. November 2014 stellte das damalige Bundesamt für Migration (BFM) fest, die Beschwerdeführerin erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte ihr Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs an. Die Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

B.

Mit Schreiben vom 12. März 2018 gewährte das SEM der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Aufhebung der vorläufigen Aufnahme. Gleichzeitig wurde ihr mitgeteilt, dass das SEM im Rahmen der periodischen Überprüfung der Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme zum Schluss gekommen sei, es könne nicht mehr von einer generellen Unzumutbarkeit eines Wegweisungsvollzugs nach Eritrea ausgegangen werden. In ihrem Fall sei ein Wegweisungsvollzug nicht mehr als unzumutbar einzuschätzen, weshalb die vorläufige Aufnahme aufzuheben und der Wegweisungsvollzug anzuordnen sei.

C.

Die Beschwerdeführerin nahm hierzu durch ihre Rechtsvertretung nach einer gewährten Fristerstreckung mit Schreiben vom 19. April 2018 Stellung. Sie machte im Wesentlichen geltend, sie habe nur ungefähr (...) Jahre (von [...] bis [...]) in Eritrea gelebt. Die ersten Lebensjahrzehnte habe sie mit ihrer Familie in Äthiopien verbracht, bevor sie als Einzige nach Eritrea deportiert worden sei. In Eritrea habe sie nur (...) Tanten, zu welchen sie längst keinen Kontakt mehr habe. Auch zum Aufenthaltsort ihrer mitdeportierten Freunde in Eritrea wisse sie nichts mehr, weshalb sie in Eritrea über kein tragfähiges Beziehungsnetz verfüge. Zudem befürchte sie aufgrund ihres Alters ([...] -jährig) und ihrer (...), bei einer Rückkehr nach Eritrea in eine existenzbedrohende Situation zu geraten. Daher sei der Wegweisungsvollzug nach wie vor unzumutbar.

Dem Schreiben wurde ein Arztbericht vom 26. März 2018 beigelegt.

D.

Mit Verfügung vom 6. September 2015 (recte: 2018) hob das SEM die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin auf, setzte ihr eine Ausreisefrist an und beauftragte den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung.

E.

Mit Eingabe vom 4. Oktober 2018 reichte die Beschwerdeführerin durch ihre Rechtsvertretung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht ein. Sie beantragte, die Verfügung des SEM sei aufzuheben. Zudem sei ihr die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung zu gewähren und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Der Beschwerde wurden ein Datendiagramm „Lebenserwartung bei Geburt, Eritrea“ vom 1. Januar 2015 und eine Fürsorgebestätigung vom 17. September 2018 beigelegt.

F.

Mit Schreiben vom 12. Oktober 2018 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde.

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 im Bereich der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme endgültig (Art. 84 Abs. 2 AuG [SR 142.20], Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG). Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 37 VGG, Art. 48, Art. 50 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 112 Abs. 1 AuG in Verbindung mit Art. 49 VwVG (vgl. 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 AuG). Das SEM überprüft nach erfolgter Anordnung einer vorläufigen Aufnahme periodisch, ob die Voraussetzungen dafür noch gegeben sind (Art. 84 Abs. 1 AuG). Gemäss Art. 84 Abs. 2 AuG hebt es die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug

der Weg- oder Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind, das heisst, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und es der ausländischen Person möglich (Art. 83 Abs. 2 AuG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) ist, sich rechtmässig in ihren Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat zu begeben (vgl. u.a. Urteil des BVGer D-3085/2015 vom 20. März 2017 E. 4.1).

3.2 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.).

4.

4.1 Das SEM begründet die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme mit der nunmehr vorliegenden Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Im Rahmen der Prüfung allfälliger Vollzugshindernisse (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit, Unmöglichkeit) führt das SEM zunächst aus, der Wegweisungsvollzug sei insbesondere deshalb als zulässig zu betrachten, da der Beschwerdeführerin keine Gefahr bezüglich des eritreischen Militärdienstes drohe. Hinsichtlich der Zumutbarkeit wird dargelegt, nach einer aktuellen Lageeinschätzung gehe das SEM wie auch das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass in Bezug auf Eritrea nicht mehr von einer generellen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ausgegangen werden könne. Im Einzelfall, wenn besondere Umstände vorlägen, müsse jedoch nach wie vor mit einer Existenzbedrohung gerechnet werden (mit Verweis auf das Referenzurteil des BVGer D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 17 und E. 17.2). Solche lägen bei der Beschwerdeführerin nicht vor. Sie sei im mittleren Alter und nach einer erfolgten und einer bevorstehenden (...) Operation habe sich ihr Gesundheitszustand entsprechend verbessert. Sie habe zuerst in Äthiopien Berufserfahrung gesammelt und danach während (...) Jahren in Asmara gelebt und in (...) gearbeitet. Daher sei auch darauf zu schliessen, dass sie die eritreische Sprache beherrsche. Zudem verfüge sie mit ihren Freunden, die sie bei der Ausreise unterstützt hätten, über ein soziales Netz in Eritrea. Es sei davon auszugehen, dass sie – trotz gewisser gesundheitlicher Einschränkungen – mit ihrer Berufserfahrung auf dem heimischen Arbeitsmarkt wieder werde Fuss fassen können. Entsprechend erweise sich der Wegweisungsvollzug nun als zumutbar. Ferner sei die freiwillige Rückkehr nach Eritrea möglich. Schliesslich sei der Vollzug als verhältnismässig zu bezeichnen (Art. 96 AuG), nachdem die Beschwerde-

führerin während ihres sechsjährigen Aufenthalts in der Schweiz keine ausserordentlich engen Beziehungen aufgebaut habe und mit ihrer heimatlichen Kultur immer noch vertraut sei. Dem Vollzug der Wegweisung stehe folglich heute nichts mehr entgegen.

4.2 Die Beschwerdeführerin bringt hiergegen vor, die Beweggründe des SEM, die erteilte vorläufige Aufnahme aufzuheben, seien unverhältnismässig. Zunächst sei sie aus afrikanischer Sicht keine Frau mittleren Alters, da die Lebenserwartung in Eritrea deutlich tiefer sei als nach europäischem Massstab. Sie befinde sich mit (...) Jahren vielmehr im letzten Lebensabschnitt. Auf dem eritreischen Arbeitsmarkt Fuss zu fassen sei bereits im Jahr (...), als sie sich noch dort aufgehalten habe, schwierig gewesen. Auch ein tragfähiges soziales Netz, wie es im Jahr (...) noch existiert habe, könne heute nicht mehr bejaht werden. Zu ihren (...) Tanten, die einzigen Familienmitglieder in Eritrea, und zu den damaligen Freunden habe sie seit Jahren keinen Kontakt mehr und wisse nicht, wo sich diese aufhalten würden. Ohne soziale Bindungen sei zu befürchten, dass sie bei einer Rückkehr nach Eritrea in eine existenzbedrohende Situation geraten würde, zumal ihr fortgeschrittenes Alter es ihr erschweren würde, eine sichere Existenz aufzubauen. Der Wegweisungsvollzug sei daher weiterhin unzumutbar.

5.

5.1 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).

5.1.1 Vorliegend ist das flüchtlingsrechtliche Rückschiebungsverbot von Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und Art. 5 AsylG nicht anwendbar, wie von der Vorinstanz zutreffend festgestellt. Die Zulässigkeit des Vollzugs beurteilt sich vielmehr nach den allgemeinen verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmungen (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]; Art. 3 EMRK).

5.1.2 Im Referenzurteil D-2311/2016 vom 17. August 2017 befasste sich das Bundesverwaltungsgericht eingehend mit der Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nach Eritrea. Die Frage einer Verletzung von

Art. 3 EMRK stelle sich insbesondere im Zusammenhang mit dem eritreischen Nationaldienst (vgl. a.a.O. E. 12 f.). Dabei kam es zum Schluss, dass bei Personen, denen bei der Rückkehr nach Eritrea keine Einziehung in den Nationaldienst und keine Haftstrafe wegen Nichtleistung des Dienstes drohe, davon auszugehen sei, dass der Wegweisungsvollzug zulässig sei (vgl. a.a.O. E. 13.3 f.).

5.1.3 Die Beschwerdeführerin war zum Zeitpunkt ihrer Ausreise aus Eritrea (...) Jahre alt. Sie hat gemäss eigenen Angaben nie ein Aufgebot zum Militärdienst erhalten und während ihrem (...) Aufenthalt in Eritrea keine Probleme mit den Militärbehörden gehabt. Es ist somit nicht damit zu rechnen, dass die heute (...)-jährige Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nach Eritrea inhaftiert oder in den Nationaldienst eingezogen würde. Auch liegen keine anderen Gründe für die Annahme vor, dass die Beschwerdeführerin mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Der Vollzug der Wegweisung erweist sich somit als zulässig.

5.2 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.

5.2.1 In Eritrea herrscht im heutigen Zeitpunkt weder Krieg, Bürgerkrieg noch eine Situation allgemeiner Gewalt, und es sprechen auch keine anderweitigen Gründe für die Annahme einer generellen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Zwar ist die wirtschaftliche Lage in Eritrea nach wie vor schwierig, aber die Lebensbedingungen haben sich dennoch in einigen Bereichen verbessert. Auch die Ernährungssituation, der Zugang zu Wasser und der Zugang der Bevölkerung zu Bildung haben sich stabilisiert. Zudem sind im Bereich der Gesundheitsversorgung wesentliche Fortschritte gemacht worden. Der kriegerische Konflikt mit dem Nachbarland Äthiopien ist seit vielen Jahren beendet, und auch im Inneren des Landes sind keine ernsthaften ethnischen oder religiösen Konflikte zu verzeichnen. Ein grosser Teil der Bevölkerung profitiert ferner von den umfangreichen Zahlungen aus der eritreischen Diaspora im Ausland. Angesichts dieser Sachlage wird in Abkehr von der früheren Praxis für die Bejahung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nicht mehr vorausgesetzt, dass begünstigende indi-

viduelle Faktoren vorliegen. Allerdings muss aufgrund der schwierigen allgemeinen Lage im Land in Einzelfällen und beim Vorliegen von besonderen Umständen nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden. Die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ist daher im Einzelfall zu prüfen (vgl. dazu das Referenzurteil D-2311/2016 E. 16 f.; u.a. Urteil des BVGer D-5337/2016 vom 15. August 2018 E. 7.2.1).

5.2.2 Die Beschwerdeführerin ist gemäss eigenen Angaben mit ihren Eltern und Geschwistern in Äthiopien aufgewachsen. Die Eltern seien mittlerweile verstorben und ihre Geschwister lebten nach wie vor in Äthiopien. Nach Eritrea sei sie im Jahr (...) als Einzige der Familie deportiert worden. Nach einem (...) Aufenthalt habe sie Eritrea im Jahr (...) wieder verlassen. Aus den Akten geht hervor, dass die Beschwerdeführerin während dieser (...) Jahre in Asmara in verschiedenen (...) gearbeitet und sich dadurch ihre Existenz selbständig und alleine hat sichern können. Mittlerweile ist die Beschwerdeführerin jedoch (...) Jahre alt und befindet sich seit (...) Jahren nicht mehr in Eritrea. Wie sie selbst darauf hinweist, sei es bereits vor (...) Jahren schwierig gewesen, eine Anstellung zu finden. Umso mehr ist zum heutigen Zeitpunkt – auch unter Berücksichtigung der geltend gemachten Lebenserwartung in Eritrea – in Frage zu stellen, ob eine wirtschaftliche Reintegration der Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nach Eritrea noch wahrscheinlich ist. Ihre gesundheitliche Situation ([...]) dürfte ihre Chancen, auf dem eritreischen Arbeitsmarkt noch einmal Fuss zu fassen, zusätzlich erschweren, auch wenn mittlerweile zwei (...) Operationen durchgeführt worden sind (vgl. Arztbericht vom 26. März 2018, SEM-Akte B5). Ebenso fraglich ist, ob die Beschwerdeführerin in Eritrea nach einer Abwesenheit von (...) Jahren noch über ein tragfähiges soziales Netz verfügt, welches ihr bei der Reintegration behilflich sein könnte. Zwar habe sie zum Zeitpunkt ihrer Ausreise im Jahr (...) immerhin (...) Tanten und einige Freunde in Eritrea gehabt, die sie bei der Ausreise unterstützt hätten (vgl. SEM-Akte A14 F112, F130 ff.). In der Beschwerdeschrift wird aber in nachvollziehbarer Weise dargelegt, dass sie ihre (...) Tanten, die einzigen Familienmitglieder in Eritrea, seit Jahren nicht mehr gesprochen und zu ihren Freunden unterdessen keinen Kontakt mehr habe, zumal viele von ihnen Eritrea ebenfalls verlassen hätten. Unter diesen Umständen kann nicht von einem tragfähigen Beziehungsnetz in Eritrea, das im vorliegenden Fall von besonderer Bedeutung wäre, gesprochen werden. Nach dem Gesagten ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nach Eritrea in eine existenzbedrohende Lage geraten würde.

5.2.3 Unter Berücksichtigung der geschilderten Umstände kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass der Vollzug der Wegweisung im vorliegenden Einzelfall zum heutigen Zeitpunkt nach wie vor als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG zu qualifizieren ist.

5.3 Die Frage der Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs kann demnach offen bleiben, da die Wegweisungsvollzugshindernisse alternativer Natur sind (Art. 44 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 2–4 AuG; vgl. BVG 2009/51 E. 5.4).

6.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 6. September 2018 ist aufzuheben. Die Beschwerdeführerin bleibt vorläufig aufgenommen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

7.2 Der vertretenen Beschwerdeführerin ist angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 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 ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. In der Kostennote vom 4. Oktober 2018 wird gesamthaft ein Aufwand von 5 Stunden zu Fr. 200.– geltend gemacht, zuzüglich Barauslagen von pauschal Fr. 30.– und Dolmetscherkosten von Fr. 60.–. Der geltend gemachte zeitliche Aufwand erscheint angemessen. Die Spesenpauschale kann hingegen praxisgemäss nicht vergütet werden. Nach dem Gesagten und gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) ist der Beschwerdeführerin zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'060.– auszurichten.

7.3 Demnach sind die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses als gegenstandslos geworden zu betrachten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 6. September 2018 wird aufgehoben. Die Beschwerdeführerin bleibt vorläufig aufgenommen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'060.– auszurichten.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Linda Mombelli-Härter

Versand: