



Urteil vom 31. Januar 2019

Besetzung

Einzelrichterin Muriel Beck Kadima,
mit Zustimmung von Richterin Gabriela Freihofer,
Gerichtsschreiberin Patricia Petermann Loewe.

Parteien

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

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung; Verfügung des SEM
vom 6. Oktober 2017 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer reiste am 5. Juni 2015 in die Schweiz ein und suchte am gleichen Tag bei den hiesigen Behörden um Asyl nach.

An der Befragung vom 19. Juni 2015 führte der im B. _____ geborene Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, er habe einen Marschbefehl für den (...) 2013 erhalten, weswegen er am selben Tag (respektive im [...] 2014) sein Land verlassen habe (A7 S. 6). Während der Anhörung vom 30. September 2016 präzisierte er, dass er (geboren am [...], A7 S. 2) im Jahr 1994 oder später mit seiner Familie nach Eritrea ins Dorf C. _____ zurückgekehrt sei (A16 F15 ff). Dort habe er die Junior School besucht; die Mittelschule habe er jedoch in der 8. Klasse abgebrochen, um seiner Familie in der Landwirtschaft zu helfen (A16 F75 ff.). (...) Tage (A16 F110) nach seinem Schulabbruch im (...) 2014 (A16 F100 f. und 108) habe er eine militärische Vorladung erhalten (A16 F97 ff.). Er sei jedoch zu diesem Zeitpunkt nicht zuhause gewesen (A16 F105 ff.). Weil er nicht habe in den Nationaldienst einrücken wollen, habe er sich (...) Tage bei einem Freund versteckt (A16 F122 ff. und 139 ff.). In dieser Zeit sei seine Familie von Soldaten besucht worden, welche den Beschwerdeführer gesucht hätten. Weil sie ihn nicht gefunden hätten, hätten sie seinen Vater – ein Soldat (A16 F27), der in der Umgebung seines Dorfes gedient habe (A16 F132 f.) – für (...) Tage mitgenommen (A16 F122 ff.). Nach (...) Tagen bei seinem Freund sei der Beschwerdeführer ausgereist (A16 F124 und 141 ff.).

B.

Mit Verfügung vom 6. Oktober 2017 lehnte das SEM das Asylgesuch ab, wies den Beschwerdeführer aus der Schweiz weg und ordnete den Vollzug der Wegweisung an. Zur Begründung hielt es im Wesentlichen fest, dass die Schilderung der Einberufung in den Militärdienst den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit gemäss Art. 7 AsylG (SR 142.31) nicht standhalte. Hinsichtlich der illegalen Ausreise aus Eritrea sei festzuhalten, dass diese nicht asylrelevant sei (Art. 3 AsylG). Der Vollzug der Wegweisung sei ausserdem auch im Sinne von Art. 3 und Art. 4 EMRK zulässig, ebenso sei dieser zumutbar und möglich.

C.

Am 8. November 2017 reichte die mandatierte Rechtsvertreterin im Namen des Beschwerdeführers eine Beschwerde gegen diese Verfügung beim Bundesverwaltungsgericht ein und beantragte, die Ziffern 4 und 5 des Verfügungsdispositivs seien aufzuheben und es sei die Unzulässigkeit des

Wegweisungsvollzugs festzustellen, weil der drohende Einzug des Beschwerdeführers in den Militärdienst völkerrechtlichen Normen widerspreche. In prozessrechtlicher Hinsicht sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und die Rechtsvertreterin als amtliche Verbeiständung zu bestellen.

D.

Mit Verfügung vom 15. November 2017 hiess das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gut und bestellte die Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wurde verzichtet.

E.

In den vorinstanzlichen Akten (A18) befinden sich jeweils Kopien einer Schülerkarte (ausgestellt im [...] 2009) von D. _____ aus E. _____ ([...] Jahre, [...] Klasse der Schule [F. _____]); der Student Report Card von D. _____ ([...] Jahre, [...] Klasse im akademischen Jahr 2011/12) sowie der jeweiligen eritreischen Identitätskarten der Eltern (ausgestellt in [G. _____] [B. _____] bzw. [H. _____] [B. _____]).

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 Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; 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 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. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Beschwerde richtet sich aus materieller Sicht ausschliesslich gegen den von der Vorinstanz angeordneten Vollzug der Wegweisung. Die Dispositivziffern 1 bis 3 der angefochtenen Verfügung (Asyl, Flüchtlingseigenschaft und Wegweisung als solche) sind mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen und sind nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Bei der Prüfung des Vorliegens von Wegweisungsvollzugshindernissen ergibt sich die Kognition der Beschwerdeinstanz aus Art. 112 Abs. 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG, SR 142.20) in Verbindung mit Art. 49 VwVG. Die zulässigen Rügen umfassen demzufolge die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige und vollständige Feststellung des Sachverhalts sowie die Unangemessenheit (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Die Beschwerde hat sich während des Beschwerdeverfahrens als offensichtlich unbegründet erwiesen. Sie ist daher im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG) und mit summarischer Begründung zu beurteilen (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde ferner auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

Dass dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 15. November 2017 die unentgeltliche Prozessführung gewährt und die Beschwerde als nicht aussichtslos qualifiziert wurde, steht einer Behandlung der vorliegenden Beschwerde im Verfahren nach Art. 111 Bst. e AsylG nicht entgegen (vgl. dazu ausführlich das Urteil des BVGer E-4923/2016 vom 9. Februar 2017 E. 2.2).

4.

4.1 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 AIG).

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.).

4.2 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 AIG).

4.2.1 Da der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, ist das flüchtlingsrechtliche Rückschiebungsverbot nach 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. Die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs beurteilt sich vielmehr nach den allgemein 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] und der Praxis zu Art. 3 und Art. 4 EMRK).

4.2.2 Die Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei anstehender Einziehung in den eritreischen Nationaldienst ist vom Bundesverwaltungsgericht in einem Grundsatzurteil geklärt worden (vgl. Urteil des BVGer E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 E. 6.1 [zur Publikation vorgesehen]). Dabei hat es diesbezüglich die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs sowohl unter dem Gesichtspunkt des Zwangsarbeitsverbots (Art. 4 Abs. 2 EMRK) als auch unter jenem des Verbots der Folter und der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung (Art. 3 EMRK) geprüft.

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 Jahren betrage und in Einzelfällen darüber hinausgehen könne. Die Lebensbedingungen gestalteten sich sowohl in der Grundausbildung als auch im militärischen und im zivilen Nationaldienst schwierig; im zivilen Nationaldienst insbesondere deshalb, weil Verpflegung und Unterkunft nicht immer zur Verfügung gestellt würden und der Nationaldienstsold – trotz einzelner Verbesserungen in jüngster Zeit – kaum ausreiche, um den Lebensunterhalt zu decken. Darüber hinausgehend stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, dass es im eritreischen Nationaldienst – insbesondere in

der Grundausbildung und im militärischen Nationaldienst – zu Misshandlungen und sexuellen Übergriffen komme (vgl. ebenda E. 6.1.5.2).

In rechtlicher Hinsicht führte das Bundesverwaltungsgericht aus, Art. 4 Abs. 2 EMRK stehe dem Wegweisungsvollzug nur dann entgegen, wenn das ernsthafte Risiko einer flagranten 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 beraube jedoch Art. 4 Abs. 2 EMRK nicht seines essenziellen Gehalts; insofern sei keine flagrante Verletzung anzunehmen. Nicht erstellt sei zudem, dass die kolportierten Misshandlungen und sexuellen Übergriffe derart systematisch stattfänden, dass jede Nationaldienstleistende und jeder Nationaldienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Auch insofern sei eine Verletzung von Art. 4 Abs. 2 EMRK zu verneinen (vgl. ebenda E. 6.1.5.2).

4.2.3 Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. Urteil der Grossen Kammer des EGMR Saadi gegen Italien 28. Februar 2008, Nr. 37201/06, § 124 ff. m.w.H.). In seinem Grundsatzurteil führte das Bundesverwaltungsgericht diesbezüglich aus, dass keine hinreichenden Belege dafür existieren, dass Misshandlungen und sexuelle Übergriffe im Nationaldienst derart flächendeckend stattfänden, dass jede Dienstleistende 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 (vgl. ebenda E. 6.1.6). Dabei ist zu beachten, dass die vorstehenden Erwägungen lediglich die Situation von freiwilligen Rückkehrerinnen und Rückkehrern betreffen, zumal die eritreischen Behörden keine Zwangsrückführungen aus der Schweiz akzeptieren, und sich an diesem Umstand bis zum allfälligen Abschluss eines Rückführungsabkommens zwischen der Schweiz und Eritrea auch nichts ändern dürfte (vgl. ebenda E. 6.1.7). 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.

4.3 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG 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 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

4.3.1 Diesbezüglich gilt festzuhalten, dass der Beschwerdeführer weder in allgemeiner noch in individueller Hinsicht Gründe dargetan hat, die seinen Wegweisungsvollzug nach Eritrea als unzumutbar erscheinen liessen beziehungsweise bei einer Rückkehr einer konkreten Gefährdung aussetzen könnten. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts lässt insbesondere auch die zu erwartende Einziehung in den Nationaldienst den Vollzug als nicht unzumutbar erscheinen.

4.3.2 Eine Rückkehr nach Eritrea galt bereits bisher ausnahmsweise bei begünstigenden individuellen Umständen als zumutbar (vgl. EMARK 2005 Nr. 12). Darüber hinaus ist der Vollständigkeit halber zu erwähnen, dass das Bundesverwaltungsgericht in seinem Referenzurteil D-2311/2016 vom 17. August 2017 bei der Prüfung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zum Schluss kam, angesichts der dokumentierten Verbesserungen in der Nahrungsmittel- und Wasserversorgung, im Bildungswesen sowie im Gesundheitssystem Eritreas könne die bisherige Praxis, dass eine Rückkehr nur bei begünstigenden individuellen Umständen zumutbar sei, nicht mehr aufrechterhalten werden (vgl. ebenda E. 17.2). Angesichts der schwierigen allgemeinen – und insbesondere wirtschaftlichen – Lage des Landes müsse bei Vorliegen besonderer Umstände aber nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden. Die Frage der Zumutbarkeit bleibe daher im Einzelfall zu prüfen (vgl. ebenda E. 17.2).

4.3.3 Vorliegend kann nicht auf Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aufgrund von in der Person des Beschwerdeführers liegenden Gründen geschlossen werden. Er hat gemäss eigenen Angaben in Eritrea die Schule bis zur (...) Klasse besucht und in der (...) gearbeitet. Sein Vater sei Soldat und arbeite als Miliz in C. _____ (A16 F196 ff.), während seine Mutter sich um die Familie kümmere. Er habe (...) – vermutlich jüngere – Geschwister (A7 S. 5; A16 F11 ff.). Die Familie besitze Land (A16 F30) und Schafe (A16 F83). Der Beschwerdeführer habe auch weitere Verwandte in den USA, in Israel und in Eritrea (A16 F183 ff.). Eine Tante arbeite bei den (...) in I. _____ und ein Onkel sei ebenfalls Soldat (A16 F192 ff.). Aufgrund dieser Aussagen ist davon auszugehen, dass ihn seine nach wie vor

in Eritrea lebenden Angehörigen nach seiner Rückkehr dabei unterstützen werden, sich in der Heimat wieder zurechtzufinden, beziehungsweise dass er bei ihnen wieder wohnen kann und Aufnahme finden wird. Aktuelle gesundheitliche Probleme machte der Beschwerdeführer keine geltend, weshalb der Vollzug der Wegweisung in Anbetracht aller vorliegenden Umstände als zumutbar zu bezeichnen ist.

4.4 Der Vollzug der Wegweisung ist sodann auch als möglich zu bezeichnen (Art. 83 Abs. 2 AIG). Zwar ist darauf hinzuweisen, dass derzeit die zwangsweise Rückführung nach Eritrea generell nicht möglich ist. Die Möglichkeit der freiwilligen Rückkehr steht jedoch praxismässig der Feststellung der Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs im Sinne von Art. 83 Abs. 2 AIG 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).

4.5 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 AIG).

5.

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.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm jedoch am 15. November 2017 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde und weiterhin von der prozessualen Bedürftigkeit auszugehen ist, ist von der Kostenerhebung abzusehen.

Die amtliche Rechtsvertretung ist unbesehen vom Ausgang des Verfahrens zu entschädigen. Die Rechtsbeiständin reichte keine Kostennote ein. Die Festsetzung des amtlichen Honorars erfolgt in Anwendung von Art. 8-11 sowie Art. 12 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2). Demnach beträgt das Honorar für die amtlich eingesetzte

Rechtsvertreterin pauschal Fr. 400.– (inkl. Auslagen und allfälliger Mehrwertsteuerzuschlag).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Der amtlichen Rechtsbeiständin, lic. iur. Kathrin Stutz, wird zu Lasten der Gerichtskasse ein Honorar von Fr. 400.– zugesprochen.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Patricia Petermann Loewe

Versand: