



## Urteil vom 8. Dezember 2021

---

Besetzung

Richterin Barbara Balmelli (Vorsitz),  
Richterin Mia Fuchs,  
Richterin Gabriela Freihofer,  
Gerichtsschreiberin Nathalie Schmidlin.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
B. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch lic. iur. Kathrin Stutz,  
(...),  
Beschwerdeführende,

gegen

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

---

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;  
Verfügung des SEM vom 28. November 2019 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Die Beschwerdeführenden verliessen ihren Heimatstaat gemäss eigenen Angaben am 24. Dezember 2015. Am 22. Juli 2017 reisten sie in die Schweiz ein und suchten gleichentags um Asyl nach. Am 11. August 2017 fand die Befragung zur Person (BzP) statt. Die Vorinstanz hörte die Beschwerdeführerin am 26. April 2018 einlässlich zu ihren Asylgründen an.

Dabei gab die Beschwerdeführerin an, sie stamme aus C.\_\_\_\_\_. Von Geburt bis zur Ausreise habe sie in D.\_\_\_\_\_ gelebt. Ihr Vater sei verstorben. Ihre Mutter lebe in C.\_\_\_\_\_. Sie habe (...) Schwestern und einen (...). Im Jahr 19(...) respektive 19(...) habe sie die Schule nach (...) Schuljahren abgebrochen. Einen Beruf habe sie nicht erlernt. Nach der Geburt ihres Sohnes im Jahr 20(...) habe sie geheiratet. Ihr Ehemann sei Soldat gewesen. Im (...) 20(...) habe sie ihn das letzte Mal gesehen, als er Eritrea verlassen habe. Bis zur Ausreise im Dezember 2015 habe sie auf einem (...) in D.\_\_\_\_\_ verkauft.

Zu ihren Asylgründen führte sie aus, seit dem Jahr 20(...) sei sie mehrmals von Soldaten aufgesucht und nach dem Verbleib ihres Ehemannes gefragt worden. Am (...) 2015 sei sie von Behördenmitgliedern mitgenommen und (...) bis (...) Stunden in einem Zimmer des (...) festgehalten worden. Sie sei gezwungen worden, ein Papier zu unterschreiben, wonach sie sich verpflichte, den Aufenthaltsort ihres Ehemannes bekannt zu geben. Danach sei sie freigelassen worden. Am (...) 2015 sei sie erneut zu Hause gesucht worden. Am nächsten Tag habe sie Eritrea mit ihrem Sohn verlassen.

Als Beweismittel reichte sie eine Kopie ihrer Identitätskarte mit Übersetzung ein.

**B.**

Mit Verfügung vom 28. November 2019 verneinte die Vorinstanz die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden, lehnte die Asylgesuche ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an. Den zuständigen Kanton beauftragte sie mit dem Vollzug der Wegweisung.

**C.**

Mit Eingabe vom 20. Dezember 2019 erhoben die Beschwerdeführenden beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde. Sie beantragen, die Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung seien aufzuheben und es

sei die Unzulässigkeit oder zumindest die Unzumutbarkeit des Wegweissungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme als Ausländer anzuordnen. In prozessualer Hinsicht sei ihnen die unentgeltliche Prozessführung, inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, und die amtliche Verbeiständung zu gewähren.

Als Beweismittel reichten sie ein Schreiben von E.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_, vom 11. Dezember 2019 und ein Empfehlungsschreiben einer Privatperson für die Beschwerdeführerin vom 16. Dezember 2019 ein.

**D.**

Mit Schreiben vom 23. Dezember 2019 bestätigte das Gericht den Eingang der Beschwerde.

**E.**

Am 15. Januar 2020 reichten die Beschwerdeführenden eine Fürsorgebestätigung ein.

**F.**

Mit Zwischenverfügung vom 28. Januar 2020 hiess die Instruktionsrichterin die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie amtlichen Verbeiständung gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig lud sie die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

**G.**

In der Vernehmlassung vom 5. Februar 2020 hielt die Vorinstanz an ihren Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

**H.**

Am 24. Februar 2020 replizierten die Beschwerdeführenden und gaben eine Kostennote zu den Akten.

**I.**

Mit Zwischenverfügung vom 14. Oktober 2021 forderte die Instruktionsrichterin den Beschwerdeführer auf, sich detailliert und mit entsprechenden Beweismitteln belegt, zu seiner persönlichen Situation in der Schweiz, namentlich zu seiner Ausbildung, seinen Arbeitseinsätzen und seinem persönlichen Umfeld zu äussern.

**J.**

Am 28. Oktober 2021 gab der Beschwerdeführer einen Lebenslauf, eine

Bestätigung über die definitive Aufnahme der «G.\_\_\_\_\_» vom 2. Juli 2021, eine Kopie des Lehrvertrags der H.\_\_\_\_\_ vom 20. Oktober 2021 und Schulzeugnisse der Sekundarstufe zu den Akten.

#### **K.**

Mit Eingabe vom 3. November 2021 reichte der Beschwerdeführer die Resultate der Aufnahmeprüfung für die Berufsmaturitätsschule (BMS) vom 23. März 2021 ein.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Am 1. März 2019 ist die Teilrevision des AsylG vom 26. Juni 1998 (AS 2016 3101; SR 142.31) in Kraft getreten. Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

**1.2** 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. Der vorliegend anzuwendende Gesetzesartikel (Art. 83 Abs. 1–4) ist unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden.

#### **2.**

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). Die Beschwerdeführenden sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist einzutreten.

#### **3.**

Wie bereits in der Zwischenverfügung vom 28. Januar 2020 festgehalten, bildet Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens einzig die Frage des Vollzugs der Wegweisung. Die Ziffern 1 (Verneinung der Flüchtlingseigenschaft), 2 (Ablehnung des Asylgesuchs) und 3 (verfügte Wegweisung) der Verfügung vom 28. November 2019 sind mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen.

**4.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

**5.**

**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 AIG).

**5.2** Die erwähnten drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit) sind alternativer Natur: Sobald eine von ihnen erfüllt ist, ist der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit in der Schweiz gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (BVGE 2009/51 E. 5.4). Auf die Prüfung weiterer Vollzugshindernisse kann diesfalls verzichtet werden.

**6.**

**6.1** 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.

**6.2** Im 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, aufgrund 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. a.a.O. E. 17.2).

**7.**

**7.1** Die Vorinstanz gelangt in der angefochtenen Verfügung zum Schluss, es würden keine Vollzugshindernisse vorliegen.

Zur Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs führte sie aus, in Eritrea herrsche weder Krieg noch eine Situation allgemeiner Gewalt. Auch seien den Akten keine Hinweise zu entnehmen, dass die Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr nach Eritrea in eine existenzbedrohende Situation geraten könnten. Die Beschwerdeführerin verfüge mit ihrer Mutter, welche ein Stück Land in C.\_\_\_\_\_ bewirtschaftete, und mehreren Geschwistern über ein familiäres Beziehungsnetz, welches sie bei einer Rückkehr unterstützen könne. Obwohl sie die Schule nach (...) Schuljahren abgebrochen und keinen Beruf erlernt habe, habe sie bis zur Ausreise in einem (...) gearbeitet.

In Bezug auf das Kindeswohl nach Art. 3 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer einen Grossteil seines Lebens in Eritrea verbracht habe. Er habe Eritrea im Alter von (...) Jahren verlassen und halte sich erst seit zwei Jahren in der Schweiz auf. Er sei mit den kulturellen Begebenheiten seines Heimatlandes vertraut und könne in ein gewohntes Umfeld zurückkehren. Eine Rückkehr verstosse demnach nicht gegen Art. 3 KRK. Der Vollzug der Wegweisung erweise sich als zumutbar.

**7.2** In der Rechtsmitteleingabe bringen die Beschwerdeführenden vor, sie seien illegal aus Eritrea ausgereist und hätten damit gegen die Proklamation 24/1992 verstossen. Die eritreischen Behörden hätten sie – die Beschwerdeführerin – im Visier gehabt, weil ihr Ehemann aus dem Militärdienst desertiert und illegal aus Eritrea ausgereist sei. Bei einer Rückkehr würde sie inhaftiert und ihr Sohn hätte aufgrund seines Alters zu befürchten, in ein Ausbildungscamp eingezogen zu werden. Sodann sei sie alleinerziehend und ihre Mutter lebe nicht mehr in D.\_\_\_\_\_. Zudem habe sich der Beschwerdeführer in der Schweiz sehr gut integriert. Er habe ins (...) der Sekundarschule wechseln können, bereite sich auf die (...) vor und interessiere sich für verschiedene Berufslehren. In Eritrea hätte er aufgrund der Desertion und illegalen Ausreise seines Vaters kaum Chancen auf ein eigenverantwortliches Leben.

**7.3** In der Vernehmlassung führt die Vorinstanz aus, die Beschwerdeführerin habe von Geburt bis zur Ausreise in D.\_\_\_\_\_ gelebt und verfüge dort mit (...) und einem (...) über ein Beziehungsnetz. Zudem verfüge sie über

Arbeitserfahrung im Verkauf. Sie habe mehrere Verwandte in Eritrea, welche sie bei einer Rückkehr unterstützen können. Zur geltend gemachten Integration des Beschwerdeführers in der Schweiz sei festzuhalten, dass die Vorbereitungen für die Aufnahmeprüfung des (...) und die Bemühungen um eine Lehrstelle nicht geeignet seien, die Schlussfolgerungen des SEM in Frage zu stellen. Da er sich erst seit zweieinhalb Jahren in der Schweiz aufhalte, führe die Rückkehr nicht zu einer Entwurzelung und stehe demnach dem Kindeswohl gemäss Art. 3 KRK nicht entgegen.

**7.4** Dem halten die Beschwerdeführenden in der Replik entgegen, sie hätten Eritrea vor mehr als vier Jahren verlassen. Bei einer Rückkehr würden die eritreischen Behörden vermuten, dass sie – die Beschwerdeführerin – den Aufenthaltsort ihres Ehemannes kenne. Zudem stelle eine Rückkehr für den Beschwerdeführer eine besondere Härte dar.

## **8.**

**8.1** Sind von einem allfälligen Wegweisungsvollzug Kinder betroffen, so bildet im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung das Kindeswohl einen weiteren Prüfungspunkt. Dies ergibt sich nicht zuletzt aus einer völkerrechtskonformen Auslegung von Art. 83 Abs. 4 AIG im Lichte von Art. 3 Abs. 1 KRK. Unter dem Aspekt des Kindeswohls sind sämtliche Umstände einzubeziehen und zu würdigen, die im Hinblick auf eine Wegweisung wesentlich erscheinen. In Bezug auf das Kindeswohl können namentlich folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung sein: Alter, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) seiner Beziehungen, Eigenschaften seiner Bezugspersonen (insbesondere Unterstützungsbereitschaft und -fähigkeit), Stand und Prognose bezüglich Entwicklung/Ausbildung, Grad der erfolgten Integration bei einem längeren Aufenthalt in der Schweiz usw. Gerade letzterer Aspekt, die Dauer des Aufenthaltes in der Schweiz, ist im Hinblick auf die Prüfung der Chancen und Hindernisse einer Reintegration im Heimatland bei einem Kind als gewichtiger Faktor zu werten, da Kinder nicht ohne guten Grund aus einem einmal vertrauten Umfeld herausgerissen werden sollten. Dabei ist aus entwicklungspsychologischer Sicht nicht nur das unmittelbare persönliche Umfeld des Kindes (d.h. dessen Kernfamilie) zu berücksichtigen, sondern auch dessen übrige soziale Einbettung. Die Verwurzelung in der Schweiz kann eine reziproke Wirkung auf die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs haben, indem eine starke Assimilierung in der Schweiz eine Entwurzelung im Heimatstaat zur Folge haben kann, welche unter Umständen die Rückkehr dorthin als unzumutbar erscheinen lässt (vgl. BVGE 2009/28 E. 9.3.2 S. 367 f.).

**8.2** Gemäss einem Schreiben der I. \_\_\_\_\_ vom 11. Dezember 2019 hat der Beschwerdeführer vom (...) wechseln können. Er habe sich von Beginn weg als fleissiger sowie pflichtbewusster Schüler gezeigt und problemlos in die Klasse integriert. Er nehme alle Termine wahr, sei pünktlich und zeige sich respektvoll gegenüber Lehrpersonen, Mitschülerinnen und Mitschülern. Er sei ein höflicher, wenn auch etwas zurückhaltender Junge. In Gruppenarbeiten sei er zwar nicht der Teamleader, arbeite aber konstruktiv mit. Er habe eine schnelle Auffassungsgabe und seine Leistungen seien gut (aktueller Durchschnitt: [...]). Dies obwohl er sich erst seit zwei Jahren in der Schweiz aufhalte, das gleiche Programm wie die anderen Schülerinnen und Schüler absolviere und somit keinerlei Nachteilsausgleich habe. Er sei stark in (...) und (...). Sein Deutsch (...) sei noch sein grösster Entwicklungsbereich. Er setze sich sowohl mit der Berufswahl als auch mit dem Absolvieren des (...) auseinander.

Den weiteren Eingaben vom 28. Oktober 2021 und 3. November 2021 lässt sich entnehmen, dass der Beschwerdeführer am 23. März 2021 die Aufnahmeprüfungen für die BMS (...) mit der Gesamtnote (...) bestanden hat, wobei auf die sehr gute Note in (...) von (...) und die – in Anbetracht der Dauer seines Aufenthalts in der Schweiz – respektable Note (...) in Deutsch hinzuweisen ist. Weiter ergibt sich aufgrund der Akten, dass der Beschwerdeführer nach Absolvieren mehrerer Schnupperlehren, namentlich fünf im Bereich (...), am 20. Oktober 2021 einen Lehrvertrag bei der H. \_\_\_\_\_ als (...) unterzeichnet hat. Derzeit absolviert er das (...) Schuljahr. In der Freizeit (...).

**8.3** Der Beschwerdeführer hat Eritrea im Alter von (...) Jahren verlassen und hält sich seit nunmehr viereinhalb Jahren in der Schweiz auf. Aus den vorstehenden Ausführungen geht hervor, dass er ehrgeizig sowie äusserst motiviert ist und die deutsche Sprache innert nützlicher Frist erlernt hat. Dies zeigt sich namentlich darin, dass er bereits Anfangs des Jahres 2021 die anspruchsvolle Aufnahmeprüfung für die Berufsmaturitätsschule bestanden und diesen Herbst einen Lehrvertrag unterzeichnet hat.

Es ist somit davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer in der Schweiz aussergewöhnlich schnell und gut integriert hat. Unter diesen Umständen und insbesondere unter Berücksichtigung, dass er die letzten sechs Jahre in den besonders prägenden Jugendjahren nicht mehr in Eritrea war, besteht die konkrete Gefahr einer Entwurzelung aus dem in der Schweiz gewachsenen sozialen Umfeld. Der Vollzug der Wegweisung nach Eritrea in eine dem Beschwerdeführer mittlerweile fremde respektive

fremd gewordene Kultur und Umgebung könnte zu einer starken Belastung für seine Entwicklung und damit zu einer ernstzunehmenden Gefährdung für seine Person führen; dies umso mehr, als er sich zwischenzeitlich auch eigene soziale Beziehungen und damit ein entsprechendes Umfeld in der Schule und im Sport aufgebaut hat. Es wäre mit den Schutzanliegen des Kindeswohls unvereinbar, den jungen Beschwerdeführer heute aus dem mit grossem persönlichen Engagement geschaffenen und zwischenzeitlich gut aufgebauten sowie vertrauten schweizerischen Umfeld herauszureissen.

**8.4** In Würdigung der vorstehenden Erwägungen gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass im vorliegenden Einzelfall der Vollzug der Wegweisung für den Beschwerdeführer im heutigen Zeitpunkt als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AIG zu qualifizieren ist. Der Beschwerdeführer ist daher vorläufig aufzunehmen.

**8.5** Unter Berücksichtigung des Anspruchs auf Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG) ist auch die Beschwerdeführerin in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Den Akten sind keine Hinweise auf Ausschlussgründe gemäss Art. 83 Abs. 7 AIG zu entnehmen.

## **9.**

Die Beschwerde ist gutzuheissen. Die Verfügung der Vorinstanz vom 28. November 2019 ist in den Dispositivziffern 4 und 5 aufzuheben. Die Vorinstanz ist anzuweisen, die Beschwerdeführenden wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges vorläufig aufzunehmen. Auf die weiteren Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe ist nicht weiter einzugehen.

## **10.**

**10.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die mit Zwischenverfügung vom 28. Januar 2020 gewährte unentgeltliche Prozessführung ist mit vorliegendem Urteil gegenstandslos geworden.

**10.2** Den vertretenen Beschwerdeführenden 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 ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen.

Die Rechtsvertreterin reichte mit der Eingabe vom 24. Februar 2020 eine Honorarnote ein, wobei sie einen zeitlichen Aufwand von insgesamt sieben Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 250.– und Auslagen in der Höhe von Fr. 40.– geltend macht. Der zeitliche Aufwand scheint unter Berücksichtigung der Eingaben vom 28. Oktober 2021 und 3. November 2021 angemessen, ebenso der Stundenansatz. Nicht zu entschädigen ist die geltend gemachte einmalige Pauschale von Fr. 40.– für Auslagen, da vom Gericht nur effektiv ausgewiesene Kosten entschädigt werden. Die von der Vorinstanz an die Beschwerdeführenden zu entrichtende Entschädigung ist somit auf Fr. 1'750.– festzusetzen. Die Parteientschädigung umfasst keinen Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Ziffern 4 und 5 der Verfügung vom 28. November 2019 werden aufgehoben. Das SEM wird angewiesen, die Beschwerdeführenden vorläufig aufzunehmen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteienschädigung von insgesamt Fr. 1'750.– auszurichten.

**5.**

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Barbara Balmelli

Nathalie Schmidlin

Versand: