



Urteil vom 16. August 2018

Besetzung

Einzelrichterin Gabriela Freihofer,
mit Zustimmung von Richter Daniele Cattaneo;
Gerichtsschreiberin Linda Mombelli-Härter.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch lic. iur. Okan Manav,
(...)
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

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

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer reichte am 8. September 2016 in der Schweiz ein Asylgesuch ein. Am 12. September 2016 wurde er zur Person befragt (BzP) und am 22. November 2017 folgte die Anhörung zu den Asylgründen durch das SEM (Art. 29 Abs. 1 AsylG [SR 142.31]).

B.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er stamme aus B._____, wo er mit seiner Mutter und seinem Bruder von der Landwirtschaft gelebt habe. Die Schule habe er bis zur sechsten Klasse besucht. Wegen der allgemeinen Lage in Eritrea und der Angst, einmal in den Militärdienst gehen zu müssen, habe er sein Heimatland verlassen. Er habe dort nicht frei nach seinen Vorstellungen leben können und befürchte bei einer Rückkehr aufgrund seiner illegalen Ausreise die Todesstrafe. Eines Tages habe er sich mit den Tieren auf der Weide aufgehalten. Diese habe er freigelassen, dann sei er über die nahe gelegene Grenze nach Äthiopien und weiter über den Sudan und Libyen nach Italien gereist. Im Rahmen des Relocation-Programmes sei er schliesslich in die Schweiz gekommen.

Der Beschwerdeführer reichte eine Kopie der Identitätskarte seiner Mutter zu den Akten.

C.

Mit Verfügung vom 6. November 2017 stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

Zur Begründung führte das SEM aus, weder die allgemeine Lage im Heimatstaat noch die Befürchtung, irgendwann in den Militärdienst eingezogen zu werden, stellten eine Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG dar. Die Vorbringen des Beschwerdeführers seien folglich nicht asylrelevant. Anknüpfungspunkte, welche ihn in den Augen des eritreischen Regimes als missliebige Person erscheinen lassen könnten, seien nicht ersichtlich. Folglich vermöge die illegale Ausreise aus Eritrea alleine keine Furcht vor einer zukünftigen asylrelevanten Verfolgung zu begründen (mit Verweis auf das Referenzurteil des BVGer D-7898/2015 vom 30. Januar 2017). Der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, weshalb sein Asylgesuch abzulehnen sei. Der Wegweisungsvollzug sei zudem zulässig, zumutbar und möglich.

D.

Mit Eingabe vom 7. Dezember 2017 reichte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertretung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein. Er beantragte, die angefochtene Verfügung sei in den Punkten 4 und 5 aufzuheben und es sei die Unzulässigkeit oder zumindest die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Zur Begründung der Beschwerde machte er im Wesentlichen geltend, der ihm drohende Militärdienst sei ein Wegweisungshindernis im Sinne von Art. 83 Abs. 3 und Abs. 4 AuG (SR 142.20). Ferner stelle der Zwang zum Militärdienst in Eritrea eine Verletzung von Art. 3 und Art. 4 Abs. 2 EMRK dar. Sein Vater sei im Militärdienst gestorben (SEM-Akte A11 F34). Nach seiner illegalen Ausreise sei der Familie das Agrarland weggenommen worden (SEM-Akte A11 F22 ff.), weshalb diese nun lediglich mit der Tierhaltung auskommen müsse.

Mit Schreiben vom 28. Dezember 2017 reichte der Beschwerdeführer eine Fürsorgebestätigung vom 20. Dezember 2017 nach.

E.

Mit Instruktionsverfügung vom 5. Januar 2018 gewährte die Instruktionsrichterin die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

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 auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen

richten sich 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 nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

Dass dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gewährt wurde (vgl. oben, Sachverhalt Bst. E), die Beschwerde also im Beschwerdezeitpunkt als nicht aussichtslos zu qualifizieren war, steht einer Behandlung der Beschwerde im Verfahren nach Art. 111 Bst. e AsylG in bestimmten Konstellationen nicht entgegen. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn sich die Beschwerde aufgrund neuer Erkenntnisse oder einer geänderten Rechtsauffassung während des Beschwerdeverfahrens als offensichtlich unbegründet erweist (vgl. Urteil des BVGer E-8098/2015 vom 26. April 2016, E. 2.2.2). Zwar decken sich die Begriffe der Aussichtslosigkeit (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und der offensichtlichen Unbegründetheit (Art. 111 Bst. e AsylG) materiell weitgehend. Für die Prüfung der offensichtlichen Unbegründetheit (Art. 111 Bst. e AsylG) ist aber der Urteilszeitpunkt massgebend, während für die Beurteilung der Aussichtslosigkeit der Beschwerdebegehren (Art. 65 Abs. 1 VwVG) auf den Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung abzustellen ist (vgl. BGE 133 III 614 E. 5). Insofern ist nicht ausgeschlossen, dass eine als nicht aussichtslos zu beurteilende Beschwerde – wie hier – als offensichtlich unbegründet abgewiesen wird.

4.

Die Beschwerde richtet sich lediglich gegen den angeordneten Wegweisungsvollzug (Dispositivziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung des SEM vom 6. November 2017). Demnach ist die vorinstanzliche Verfügung in Rechtskraft erwachsen, soweit sie die Frage des Asyls und der Flüchtlingseigenschaft betrifft (Dispositivziffern 1 und 2). Damit ist praxismässig auch die Wegweisung als solche (Dispositivziffer 3) nicht mehr zu überprüfen. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet demnach einzig die Frage, ob das SEM den Wegweisungsvollzug zu Recht als

durchführbar erachtet hat oder ob allenfalls anstelle des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist.

5.

Der Beschwerdeführer vertritt in der Beschwerde die Auffassung, der Wegweisungsvollzug sei angesichts der ihm drohenden Einziehung in den eritreischen Nationaldienst und einer damit verbundenen Verletzung von Art. 3 und Art. 4 Abs. 2 EMRK als unzulässig und unzumutbar zu qualifizieren (vgl. oben Sachverhalt Bst. D).

Aufgrund des Alters des Beschwerdeführers 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).

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 AuG [SR 142.20]).

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.).

5.2 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 AuG). 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]).

5.2.1 Die Vorinstanz wies in der angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Nachdem rechtskräftig festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, kann der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz der Nicht-rückschiebung im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden.

5.2.2 Die Zulässigkeit des Vollzugs beurteilt sich vielmehr nach den allgemeinen verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmungen. 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 Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

5.2.3 Das Bundesverwaltungsgericht klärte in einem jüngst ergangenen Grundsatzurteil die Frage der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs bei drohender Einziehung in den eritreischen Nationaldienst (vgl. Urteil des BVGer E-5022/2017 vom 10. Juli 2018 E. 6.1 [zur Publikation vorgesehen]). Das Gericht prüfte die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs unter den Aspekten des Zwangsarbeitsverbots (Art. 4 Abs. 2 EMRK), des Folterverbots und der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung (Art. 3 EMRK).

5.2.4 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 Jahre betrage und in Einzelfällen darüber hinausgehen könne. Die Lebensbedingungen gestalteten sich sowohl in der Grundausbildung als auch im militärischen und im zivilen Nationaldienst schwierig; der Nationaldienstsold reiche kaum aus, um den Lebensunterhalt zu decken. Darüber hinaus komme es im eritreischen Nationaldienst – insbesondere in der Grundausbildung und im militärischen Nationaldienst – zu Misshandlungen und sexuellen Übergriffen (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1.5.2).

5.2.5 In rechtlicher Hinsicht führte das Bundesverwaltungsgericht aus, Art. 4 Abs. 2 EMRK stehe dem Wegweisungsvollzug nur dann entgegen, wenn das ernsthafte Risiko einer schwerwiegenden 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 verletze aber nicht den Kerngehalt von Art. 4 Abs. 2 EMRK. Nicht erstellt sei zudem, dass die kolportierten Misshandlungen und Übergriffe derart systematisch stattfänden,

dass jede und jeder Nationaldienstleistende dem ernsthaften Risiko ausgesetzt wäre, selbst solche Übergriffe zu erleiden. Auch insofern sei eine Verletzung von Art. 4 Abs. 2 EMRK durch den Wegweisungsvollzugs zu verneinen (vgl. Urteil E-5022/2017 E. 6.1.5.2).

5.2.6 Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) müsste der Beschwerdeführer mit Blick auf Art. 3 EMRK das ernsthafte Risiko ("real risk") nachweisen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EGMR [Grosse Kammer], Saadi gegen Italien, Urteil vom 28. Februar 2008, Nr. 37201/06, §§ 124–127 m.w.H.). Im Grundsatzurteil E-5022/2017 wurde diesbezüglich ausgeführt, dass keine hinreichenden Belege dafür existierten, Misshandlungen und sexuelle Übergriffe fänden im Nationaldienst derart flächendeckend statt, dass jede 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 (a.a.O., E. 6.1.6).

5.2.7 Weitere Gründe für die Annahme der Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs ergeben sich weder aus den Akten noch aus der Beschwerdeschrift. Der geltend gemachte Tod des Vaters des Beschwerdeführers während dessen Militärdienst (SEM-Akte A11 F34) vermag an den obigen Ausführungen und der Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts im Grundsatzurteil E-5022/2017 nichts zu ändern. Der Wegweisungsvollzug ist folglich als zulässig zu betrachten.

5.3 Der Vollzug kann 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 (Art. 83 Abs. 4 AuG). Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

5.3.1 Gemäss aktueller Rechtsprechung kann in Eritrea nicht von einem Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt beziehungsweise einer generellen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ausgegangen werden. In jüngster Zeit haben sich die Lebensbedingungen in einigen Bereichen verbessert. Zwar ist die wirtschaftliche Lage nach wie vor schwierig. Die medizinische Grundversorgung, die Ernährungssituation, der Zugang zu Wasser und zur Bildung haben sich aber stabilisiert. Der

Krieg ist seit Jahren beendet und ernsthafte ethnische oder religiöse Konflikte sind nicht zu verzeichnen. Zu erwähnen sind an dieser Stelle auch die umfangreichen Zahlungen aus der Diaspora, von denen ein Grossteil der Bevölkerung profitiert. Angesichts der schwierigen allgemeinen Lage des Landes muss jedoch in Einzelfällen nach wie vor von einer Existenzbedrohung ausgegangen werden, wenn besondere Umstände vorliegen. Anders als noch unter der früheren Rechtsprechung sind begünstigende individuelle Faktoren jedoch nicht mehr zwingende Voraussetzung für die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs (vgl. Referenzurteil des BVGer D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 16 f.).

5.3.2 Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen jungen Mann im erwerbsfähigen Alter, der über Schulbildung bis zur sechsten Klasse und Arbeitserfahrung in der Landwirtschaft verfügt. Zudem ist er gesund, nachdem seine Erkrankung bei der Einreise in der Schweiz erfolgreich behandelt worden ist (SEM-Akte A17). In seiner Heimat kann er auf ein familiäres Beziehungsnetz (Mutter, ein Bruder und Verwandte) und eine gesicherte Wohnsituation zurückgreifen. Es ist davon auszugehen, dass ihn seine Familie bei seiner Rückkehr unterstützen wird. Dies wird der Familie auch möglich sein, wenn ihr, wie an der Anhörung ausgeführt, Agrarland weggenommen worden sei (SEM-Akte A11 F20 ff.), zumal sie sich nach wie vor mit der Tierhaltung versorgen kann (SEM-Akte A11 F16–18, F24). Demnach bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass er bei einer Rückkehr in eine existenzielle Notlage geraten würde.

5.3.3 Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

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

5.5 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 AuG).

6.

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.

7.

7.1 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 5. Januar 2018 gutgeheissen, weshalb keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind.

7.2 Mit derselben Verfügung wurde dem Beschwerdeführer auch die unentgeltliche Rechtsverteidigung gemäss Art. 110a AsylG gewährt. Der amtliche Rechtsbeistand hat keine Kostennote eingereicht, weshalb das amtliche Honorar aufgrund der Akten unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]) auf insgesamt Fr. 450.– (inkl. Auslagen) festzusetzen und durch die Gerichtskasse zu entrichten ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dem amtlichen Rechtsbeistand wird vom Bundesverwaltungsgericht ein Honorar in der Höhe von Fr. 450.– entrichtet.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Linda Mombelli-Härter

Versand: