

BVGer D-1372/2017 vom 31. März 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-03-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1372_2017

FR: TAF D-1372/2017 du 31 mars 2017

IT: TAF D-1372/2017 del 31 marzo 2017

Regeste

Asyl und Wegweisung

Erwägungen

E. 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 Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; 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.

E. 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. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 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).

E. 3

In der Regel entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Besetzung mit drei Richtern oder drei Richterinnen. Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG kann auch in diesen Fällen auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet werden.

E. 4.1

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden

(Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

E. 4.2

Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

E. 5.1

In der angefochtenen Verfügung legte das SEM dar, dass den Asylvorbringen des Beschwerdeführers keine zielgerichteten Verfolgungsvorbringen entnommen werden könnten, zumal er keine Probleme mit den eritreischen Behörden geltend gemacht habe. Zudem könnten seinen Vorbringen keine Hinweise entnommen werden, dass er als Folge der geltend gemachten fehlenden Freiheit in seinem Heimatland einer konkreten Gefahr oder einer Benachteiligung ausgesetzt gewesen sei, weshalb Hinweise auf ein unzumutbares oder menschenunwürdiges Leben fehlten. Bezüglich der illegalen Ausreise aus Eritrea stellte das SEM zunächst dar, dass der Beschwerdeführer gemäss seinen Aussagen nie Kontakt mit den Militärbehörden seines Heimatlandes gehabt habe, im Zeitpunkt der Ausreise 15 $\frac{3}{4}$ Jahre alt gewesen sei und seine Schullaufbahn hätte fortsetzen können. Sodann könnten illegal ausgereiste Personen straffrei nach Eritrea zurückkehren, wenn sie gewisse Forderungen der eritreischen Behörden wie die Zweiprozentsteuer oder das Ausfüllen des Reueformulars erfüllten, wobei Personen, die das dienstpflichtige Alter noch nicht erreicht hätten, davon befreit seien. Der Beschwerdeführer habe nicht gegen die "Proclamation on National Service" von 1995 verstossen. Zudem könne den Akten nichts entnommen werden, wonach er bei einer Rückkehr nach Eritrea ernsthafte Nachteile zu gewärtigen habe. Deshalb seien die Anforderungen an die Feststellung einer begründeten Furcht vor zukünftiger Verfolgung nicht erfüllt. Seine Vorbringen seien somit nicht asylbeachtlich.

E. 5.2

In seiner Beschwerde wandte der Beschwerdeführer ein, dass gemäss bisheriger Praxis Personen, welche Eritrea illegal verlassen hätten, eine regierungsfeindliche Haltung unterstellt worden sei, weshalb sie bei einer Rückkehr nach Eritrea mit einer harten Bestrafung hätten rechnen müssen, wobei das Strafmass durch ein hohes Mass an Brutalität ausgezeichnet sei. Das Bundesverwaltungsgericht habe indessen in seinem Urteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 festgehalten, dass die Praxis, wonach die illegale Ausreise per se zur Flüchtlingseigenschaft führe, nicht mehr aufrechterhalten bleiben könne. Vielmehr bedürfte es zusätzlicher Anknüpfungspunkte, welche zu einer Schärfung des Profils und dadurch zu einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgungsgefahr führe. Da sich der Beschwerdeführer in seinem (...) Lebensjahr befinde, die Schule abgebrochen habe, sein Vater Angehöriger der Miliz sei und man seine Cousine an der äthiopischen Grenze festgenommen habe, die Familie des Beschwerdeführers somit zweifelsohne bei den Sicherheitsbehörden in Eritrea bekannt sei, würden solche zusätzlichen Faktoren, die zur Schärfung des Profils nötig seien, vorliegen. Obwohl der Beschwerdeführer das (...).

Lebensjahr im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Entscheidung bereits erreicht gehabt habe, sei dieses Vorbringen von der Vorinstanz in Verletzung der Begründungspflicht nicht gewürdigt worden. Insgesamt weise der Beschwerdeführer zusätzliche flüchtlingsrelevante Gefährdungsprofile auf, die ihn im Fall einer Rückkehr einem "real risk" menschenrechtswidriger Behandlung aussetze. Zudem hätten ein psychischer Druck und das konkrete Risiko von zukünftigen ernsthaften Nachteilen vor seiner Flucht aus Eritrea bestanden. Ausserdem würden für Kinder und Jugendliche andere Kriterien in der Würdigung der Flüchtlingseigenschaft gelten, weshalb der Beschwerdeführer zusätzliche Gefährdungsmomente aufweise. Insbesondere sei er wegen seiner Schulsituation vor der Flucht der Gefahr einer konkreten Verfolgung ausgesetzt gewesen. Unter diesen Umständen sei die Flüchtlingseigenschaft erfüllt, weshalb ihm Asyl oder eventualiter die vorläufige Aufnahme zu gewähren sei.

E. 6.1

Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG nicht zu genügen vermögen. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung unter Ziff. II. verwiesen.

E. 6.2

Die Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe sind nicht geeignet, eine Änderung der angefochtenen Verfügung zu bewirken. Der unverändert gebliebene Sachverhalt wird nicht bestritten und die Einwände in der Beschwerde vermögen nicht zu überzeugen.

E. 6.3

Was die Vorfluchtgründe betrifft, so halten diese - in Übereinstimmung mit der Argumentation der Vorinstanz - den Anforderungen an Art. 3 AsylG nicht stand. Weder der Schulabbruch noch die reine Befürchtung des damals zwischen 15 und 16 Jahre alten Beschwerdeführers, eines Tages Militärdienst leisten zu müssen, entfalten Asylrelevanz. Angesichts des damaligen Alters des Beschwerdeführers ist auch das in der Beschwerdeschrift nicht näher begründete Element des psychischen Drucks nicht nachvollziehbar. Die Vorfluchtvorbringen werden somit den Anforderungen nicht gerecht, welche an das Vorliegen eines zusätzlichen Anknüpfungspunktes im Sinne der nun geltenden Praxis (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E. 5.1) gestellt werden.

E. 6.4

Beruft sich eine Person darauf, dass durch ihre illegale Ausreise (sog. Republikflucht) oder durch ihr Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, hat sie begründeten Anlass zur Furcht vor künftiger Verfolgung, wenn der Heimat- oder Herkunftsstaat mit erheblicher Wahrscheinlichkeit vom fraglichen Umstand erfahren hat und die betroffene Person deshalb bei einer Rückkehr in flüchtlingsrechtlich relevanter Weise verfolgt würde (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4923/2016 vom 9. Februar 2017 und dort zitierte weitere Praxis).

E. 6.5

Durch Republikflucht zum Flüchtling wird demzufolge, wer sich aufgrund der unerlaubten Ausreise mit Sanktionen seines Heimatstaates konfrontiert sieht, die bezüglich ihrer Art,

ihres Ausmasses und der politischen Motivation des Staates ernsthafte Nachteile gemäss Art. 3 Abs. 2 AsylG darstellen (Caroni/Grasdorf-Meyer/Ott/Scheiber, Migrationsrecht, 3. Aufl. 2014, S. 239, 241). Solch subjektive Nachfluchtgründe begründen zwar die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, führen jedoch gemäss Art. 54 AsylG zum Ausschluss des Asyls, unabhängig davon, ob sie missbräuchlich oder nicht missbräuchlich gesetzt wurden. Stattdessen werden Personen, welche subjektive Nachfluchtgründe nachweisen oder glaubhaft machen können, als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen (vgl. BVGE 2009/28 E. 7.1 m.w.H.).

E. 6.6

Nach bisheriger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts galt eine illegale Ausreise aus Eritrea als subjektiver Nachfluchtgrund und führte zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-3892/2008 vom 6. April 2010 E. 5.3.1 f.). Mit dem Urteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 (als Referenzurteil publiziert) wurde diese Praxis aufgegeben. Im erwähnten Urteil kam das Bundesverwaltungsgericht nach einer eingehenden quellengestützten Lageanalyse zum Schluss, dass die bisherige Praxis, wonach eine illegale Ausreise aus Eritrea per se zur Flüchtlingseigenschaft führte, nicht mehr aufrechterhalten werden könne (a.a.O. E. 5.1). Es sei nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass einer Person einzig aufgrund ihrer illegalen Ausreise aus Eritrea eine asylrelevante Verfolgung drohe. Nicht asylrelevant sei auch die Möglichkeit, dass jemand nach der Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen werde. Ob eine drohende Einziehung in den Nationaldienst unter dem Blickwinkel von Art. 3 und 4 EMRK relevant sein könnte, betreffe die Frage der Zulässigkeit beziehungsweise der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Für die Begründung der Flüchtlingseigenschaft im eritreischen Kontext bedürfte es einer Verschärfung des Profils, welche dadurch zu einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgungsgefahr führen könnte (a.a.O. E. 5.2).

E. 6.7

Mithin muss gestützt auf diese neue Praxis eine asylsuchende Person zusätzliche Anknüpfungspunkte nachweisen oder zumindest glaubhaft machen (Art. 7 Abs. 1 AsylG).

E. 6.7.1

Der Beschwerdeführer macht zwar in seiner Beschwerde geltend, in seinem Fall würden solche vorliegen, da er sich im (...). Lebensjahr befinde und im Fall einer Rückkehr nach Eritrea mit einer Einberufung in den Militärdienst rechnen müsse, ferner ein Schulabbrecher sei und als solcher bevorzugt in den Militärdienst eingezogen werde, sein Vater Angehöriger der Miliz und seine Cousine an der äthiopischen Grenze verhaftet und in den Militärdienst eingezogen worden sei, womit die Familie bei den eritreischen Behörden bekannt sei.

E. 6.7.2

Die Einwände des Beschwerdeführers können indessen nicht gehört werden. Wie bereits unter dem Blickwinkel der Vorfluchtgründe erwähnt (vgl. E. 6.3), vermögen der Schulabbruch und die Angst vor einer allfälligen Rekrutierung in den eritreischen Nationaldienst den Anforderungen, welche an das Vorliegen eines zusätzlichen Anknüpfungspunktes im Sinne der nun geltenden Praxis erforderlich sind, nicht zu genügen. Darüber hinaus hatte der Beschwerdeführer gestützt auf seine Aussage mit den eritreischen Behörden wegen des Nationaldienstes keinen Kontakt und auch sonst keine

behördlichen Probleme, weshalb er nicht als Deserteur oder Refraktär gelten kann. Die blossе Befürchtung, aufgrund seines Vaters und seiner Cousine in den Fokus der Militärbehörden gelangt zu sein, vermag gestützt auf die geltende Praxis (vgl. a.a.O. E. 5.3) keine Schärfung seines Profils zu begründen. Andere Anknüpfungspunkte, welche ihn in den Augen des eritreischen Regimes als missliebige Person erscheinen lassen könnten, sind ebenfalls nicht ersichtlich.

E. 6.7.3

Somit bleibt festzuhalten, dass die illegale Ausreise allein keine Furcht vor einer zukünftigen asylrelevanten Verfolgung zu begründen vermag. Unter diesen Umständen kann die Frage der Glaubhaftigkeit der geltend gemachten illegalen Ausreise offen bleiben.

E. 6.8

Folglich erfüllt der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht. Das SEM hat diese zu Recht verweigert und das Asylgesuch abgewiesen.

E. 7.1

Lehnt das Staatssekretariat das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG).

E. 7.2

Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 AsylG; vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

E. 8.1

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.).

E. 8.2

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]). 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.

E. 8.3

Hinsichtlich der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs wird Folgendes festgehalten:

E. 8.3.1

Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulement nur Personen schützt, die 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 Herkunfts- oder Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

E. 8.3.2

Ob sich aus den Aussagen des Beschwerdeführers oder aus den Akten Anhaltspunkte dafür ergeben, dass er für den Fall einer Ausschaffung in den Herkunfts- oder Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre, wurde vom SEM verneint. Gemäss der 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 Rückweisung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. Urteil des EGMR Saadi gegen Italien vom 28. Februar 2008, Grosse Kammer 37201/06, §§ 124-127 m.w.H.).

E. 8.3.3

Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Befürchtung, im Fall einer Rückkehr nach Eritrea aufgrund seines inzwischen erreichten (...). Altersjahres in den eritreischen Nationaldienst eingezogen zu werden, wurde vom SEM unter dem Blickwinkel des Wegweisungsvollzugs nicht gewürdigt, was in der Beschwerde zu Recht gerügt wurde. Diese Unterlassung stellt eine Verletzung der Begründungspflicht dar. Angesichts der nachfolgenden Erwägungen unter dem Blickwinkel der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs und mit Blick auf den Ausgang des vorliegenden Verfahrens (Kassation) ist diese Frage indessen an dieser Stelle nicht näher zu klären. Sie wäre jedoch dann vom SEM in erster Instanz zu beurteilen, wenn es - nach der Wiederaufnahme des erstinstanzlichen Verfahrens aufgrund der Kassation - zum Schluss käme, dass die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs auch unter Berücksichtigung der geltenden Praxis für minderjährige Asylsuchende zu bejahen wäre.

E. 8.3.4

Die Vorinstanz führte in der angefochtenen Verfügung aus, der Vollzug der Wegweisung sei mit dem Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (nachfolgend: Kinderrechtskonvention [KRK], SR 0.107) vereinbar. Die in der KRK enthaltenen Bestimmungen über den Schutz und die Unterstützung des Kindes seien im Allgemeinen zu wenig präzise, um einen gerichtlich durchsetzbaren Anspruch zu begründen. Art. 22 KRK entfalte Programmsätze, wonach sich die Unterzeichnerstaaten verpflichten würden, einerseits im Rahmen des innerstaatlichen Rechts geeignete Massnahmen zu treffen und andererseits an internationalen Bemühungen mitzuarbeiten, um die familiären Beziehungen von Minderjährigen zu bestimmen. Die Schweiz habe die erwähnten Verpflichtungen im innerstaatlichen Recht insbesondere durch Art. 83 AuG, Art. 17 Abs. 2bis und 46 AsylG und im Zivilgesetzbuch konkretisiert. Diese Bestimmungen würden den Anforderungen der Kinderrechtskonvention genügen. Der Vollzug der Wegweisung

erweise sich damit als zulässig. Diesbezüglich ist festzustellen, dass sich die Ausführungen des SEM zum Programmcharakter der Bestimmungen der KRK und insbesondere zu deren Umsetzung im nationalen Recht im vorliegenden Fall als irrelevant erweisen. Es mag zwar sein, dass den meisten Bestimmungen der KRK kein justiziabler Anspruch zuzusprechen ist und sie nicht "self-executing" sind. Die Vorinstanz führt weiter selbst an, die Behörden seien gehalten, die Tragweite der erwähnten Verpflichtungen im innerstaatlichen Recht zu konkretisieren, und verweist auf einige Gesetzesbestimmungen, die sich indessen nicht konkret mit der Wegweisung Minderjähriger befassen (vgl. dazu auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-3349/2016 vom 23. Juni 2016 E. 7.1 und dort zitiertes weiteres Urteil). Der erstinstanzlichen Verfügung fehlt jedoch eine Konkretisierung der Pflicht zur vorrangigen Berücksichtigung des Kindeswohls gemäss Art. 3 Abs. 1 KRK. Diese ist unter dem Aspekt der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorzunehmen, weshalb auf die nachfolgenden Erwägungen unter Ziff. 8.4 verwiesen wird.

E. 8.3.5

Insgesamt ist festzustellen, dass die Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs nach Eritrea im heutigen Zeitpunkt mangels vollständiger Beurteilung durch das SEM nicht abschliessend überprüft werden kann. Angesichts der nachfolgenden Erwägungen unter Ziff. 8.4 kann diese Prüfung im vorliegenden Fall jedoch offen bleiben.

E. 8.4

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.

E. 8.4.1

Das SEM legte in der angefochtenen Verfügung bezüglich der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs dar, dass keine individuellen Gründe vorlägen, welche den Wegweisungsvollzug als unzumutbar erscheinen lassen würden. Der Beschwerdeführer sei jung, gesund, im besten Schul- beziehungsweise Jugendarbeitsalter und habe erste Arbeitserfahrungen in Eritrea in einem (...) gesammelt. Zudem lägen begünstigende Faktoren vor: So verfüge er über ein intaktes Familiennetz vor Ort in K._____; ausserdem besitze die Familie Felder, die vom Vater in seiner Freizeit bearbeitet würden; zudem lebten sie in einer Wohnung; und schliesslich bestehe ein weiteres Beziehungsnetz in Eritrea oder im Ausland (M._____, N._____), das die Familie bei Bedarf finanziell unterstützen könne. Das SEM führte zudem an, dass die Reise des Beschwerdeführers, welche vom Onkel in M._____ bezahlt worden sei, über \$ 5000.- gekostet habe, was ein nicht unbeträchtlicher Betrag darstelle. Da sich der Beschwerdeführer erst seit sechs Monaten in der Schweiz aufhalte, liege keine genügend enge Bindung mit der Schweiz vor, welche den Wegweisungsvollzug als unzumutbar erscheinen lassen würde. Aus den Akten ergebe sich keine besonders gute Integration in der Schweiz.

E. 8.4.2

Demgegenüber macht der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift geltend, die familiäre und finanzielle Situation der Familie des Beschwerdeführers sei vom SEM nicht korrekt gewürdigt worden. Es mute zynisch an, im Hinblick darauf, dass er aufgrund seines Alters ins militärische Ausbildungslager geschickt werde, vom besten Schul-

beziehungsweise Jugendarbeitsalter zu sprechen. Zudem könne die Familie ihre Felder kaum bewirtschaften, weil der Vater im militärischen Zwangsdienst eingebunden sei. Der Grossvater sei alt und könne den Vater nicht ersetzen. Die Familie könne offensichtlich nicht für ihren Unterhalt aufkommen, da ansonsten der Beschwerdeführer nicht schon seit seinem 12. Lebensjahr zur Arbeit geschickt worden wäre. Zudem sei die Familie auf finanzielle Zuwendungen des Onkels in M._____ angewiesen. Vor Ort bestehe somit kein genügendes Netzwerk, um dem Beschwerdeführer eine kindgerechte Unterbringung zu gewährleisten.

E. 8.4.3

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist die Vorinstanz im Zusammenhang mit der Anordnung des Wegweisungsvollzugs von unbegleiteten minderjährigen Asylsuchenden von Amtes wegen verpflichtet, spezifische Abklärungen der persönlichen Situation unter dem Blickwinkel des Kindeswohls vorzunehmen. Ferner hat die zuständige Behörde gestützt auf Art. 69 Abs. 4 AuG vor einer Ausschaffung von unbegleiteten minderjährigen Personen sicherzustellen, dass diese im Rückkehrstaat einem Familienmitglied, einem Vormund oder einer Aufnahmeeinrichtung übergeben werden, welche den Schutz des Kindes gewährleisten. Es ist mit der immer noch geltenden Praxis nicht vereinbar, dass das SEM sich im vorliegenden Fall darauf beschränkt, pauschal auf das bestehende Beziehungsnetz im Herkunftsstaat zu verweisen. Vielmehr hätte es von Amtes wegen konkreter abklären müssen, ob der Beschwerdeführer in ein familiäres Umfeld zurückgeführt beziehungsweise ob er - wo dies nicht möglich ist oder dem Wohl des Kindes nicht entspricht - anderweitig untergebracht werden kann. Diese konkreten Abklärungen inklusive der allfälligen Übernahmezusicherungen einer geeigneten Institution oder Person sind vor Erlass einer wegweisenden Verfügung des SEM vorzunehmen beziehungsweise einzuholen, damit sie einer gerichtlichen Überprüfung offenstehen, was sich direkt aus Art. 31 VGG i.V.m. Art. 5 VwVG ergibt. Mithin stellen solche Sachverhaltselemente eine Voraussetzung und einen Teil der - anfechtbaren - Verfügung dar, was bedeutet, dass sie nicht Vollzugsmodalitäten darstellen, welche von der Rechtsmittelinstanz nicht mehr überprüfbar sind (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4596/2015 vom 1. September 2015 E. 7.3).

E. 8.4.4

Vorliegend hätte das SEM bei der Auslegung von Art. 83 Abs. 4 AuG unter dem Aspekt des Kindeswohls auch Art. 3 KRK berücksichtigen müssen. Eine konkrete Auseinandersetzung mit diesem Thema fehlt der angefochtenen Verfügung. Insbesondere hätte das SEM im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung folgende Kriterien näher beleuchten müssen: Alter, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) der Beziehungen, Eigenschaften der Bezugspersonen (so die Unterstützungsbereitschaft und -fähigkeit), Stand und Prognose bezüglich Entwicklung und Ausbildung sowie der Grad der erfolgten Integration bei einem längeren Aufenthalt in der Schweiz (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.6, BVGE 2009/28 E. 9.3.2, jeweils mit weiteren Hinweisen). Mit den von der Vorinstanz festgehaltenen Feststellungen in der angefochtenen Verfügung, wird das SEM den Anforderungen der Rechtsprechung zur umfassenden Würdigung sämtlicher für das Kindeswohl relevanten Kriterien nicht gerecht. Vielmehr hat es den Sachverhalt einseitig zu Ungunsten des Beschwerdeführers gewürdigt, insbesondere mit den Feststellungen, der Beschwerdeführer befinde sich im besten Jugendarbeitsalter und verfüge über Arbeitserfahrungen. Auch wenn der Beschwerdeführer gestützt auf die Aktenlage in etwa

(...) das Erwachsenenalter erreichen wird, war er im Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung erst (...) alt und damit im damaligen sowie im heutigen Zeitpunkt minderjährig. Zudem kann Kinderarbeit nicht als berufliche Erfahrung gewertet werden. Völlig ausgeblendet wurden vom SEM die für das Kindeswohl ebenfalls relevanten Kriterien der Abhängigkeiten, der Art der Beziehungen und der Eigenschaften der Bezugspersonen. Dabei handelt es sich um Gesichtspunkte, welche allenfalls für die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen könnten, zumal sich aus dem Sachvortrag des Beschwerdeführers ergibt, dass er einen wesentlichen Teil seiner Kindheit nicht in der Schule, sondern in einem (...) verbracht haben will. Somit stehen vorliegend wesentliche Faktoren, welche für eine gesamthafte Betrachtungsweise eines allfälligen Wegweisungsvollzugs relevant wären, nicht fest. Bei minderjährigen Asylsuchenden kann auch nicht argumentiert werden, sie würden im Herkunftsstaat über ein tragfähiges soziales Beziehungsnetz verfügen, wenn nicht vorher abgeklärt worden ist, ob sie dorthin zurückkehren können. Es geht bei der Abklärung der Wegweishindernisse vielmehr um die reale Einschätzung, ob ein allfälliges Beziehungsnetz im Herkunfts- oder Heimatstaat der minderjährigen Person als tragfähig gelten und den Beschwerdeführer auffangen kann, ob ihm eine erneute Integration in die soziale und wirtschaftliche Welt des Heimat- oder Herkunftsstaates ermöglicht werden kann, ob ihm Ausbildungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen, mithin ob insgesamt genügend Faktoren dafür sprechen, dass er nicht in eine persönliche und/oder wirtschaftliche Notsituation geraten wird. Im Gegensatz zur Prüfung von Wegweishindernissen bei erwachsenen Personen sind bei minderjährigen Asylsuchenden - auch wenn sie vom Erwachsenenalter nicht mehr allzu weit entfernt sind - strengere Kriterien zu erfüllen, um den Anforderungen an Art. 3 KRK gerecht zu werden.

E. 8.4.5

Insgesamt hat das SEM den Sachverhalt im Hinblick auf den Entscheid über die Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs des nach wie vor minderjährigen Beschwerdeführers nicht korrekt und vollständig festgestellt und damit den Untersuchungsgrundsatz verletzt. Darüber hinaus hat es - als Folge der mangelhaften Sachverhaltsabklärung - die Begründungspflicht verletzt, weil es bei der Feststellung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs keine der KRK entsprechenden Abklärungen vorgenommen und bloss mit Mutmassungen argumentiert hat. Die Begründungspflicht wurde ferner, wie vorangehend erwähnt, auch im Zusammenhang mit der Prüfung der Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs verletzt. Die Asylbehörden sind gehalten, allfällige weitere zumutbare Abklärungsmassnahmen zu treffen und - sollten auch diese keine konkreten Anhaltspunkte für einen Wegweisungsvollzug ergeben - die minderjährige Person in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

E. 8.5

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz den Sachverhalt unvollständig erstellt und Bundesrecht verletzt hat (vgl. Art. 49 Bst. a und b VwVG). Abklärungsbedürftig sind vornehmlich die konkreten Rückkehrmodalitäten, die Tragfähigkeit des familiären Beziehungsnetzes und die Möglichkeit der Wiedereingliederung des Beschwerdeführers in Eritrea.

E. 8.6

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz

zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist. Die Entscheidungsreife kann zwar grundsätzlich auch durch die Beschwerdeinstanz hergestellt werden, wenn dies aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint (vgl. BVGE 2012/21 E. 5). Sie kann und soll aber die Grundlagen des rechterheblichen Sachverhalts nicht gleichsam an Stelle der verfügenden Verwaltungsbehörde erheben, zumal die Partei bei diesem Vorgehen eine Instanz verliert. Vorliegend ist aufgrund der vorangehenden Erwägungen nicht von einer leicht herstellbaren Entscheidungsreife auszugehen. Ein reformatorischer Entscheid erscheint vorliegend nicht als angezeigt.

E. 9

Die Beschwerde ist mithin im Vollzugspunkt gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache ist zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsfeststellung zu einem neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 10.1

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die Parteientschädigung sind grundsätzlich nach dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen dem Beschwerdeführer aufzuerlegen beziehungsweise zuzusprechen (Art. 63 Abs. 1 und Art. 64 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer ist bezüglich seines Antrags auf Feststellung der Flüchtlingseigenschaft unterlegen. Bezüglich der Anordnung des Wegweisungsvollzugs hat er insofern obsiegt, als er mit diesem Urteil eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur erneuten Prüfung und Entscheidung erwirkt hat. Praxisgemäss bedeutet dies ein hälftiges Obsiegen.

E. 10.2

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung nach Art. 65 Abs. 1 VwVG und um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung nach Art. 110a Abs. 1 AsylG sind angesichts der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers und der nicht aussichtslosen Beschwerde gutzuheissen.

E. 10.3

Demzufolge sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

E. 10.4

MLaw Benedikt Homberger wird als amtlicher Rechtsbeistand im Sinne von Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG eingesetzt.

E. 10.5

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Indessen lässt sich der Parteiaufwand von Amtes wegen abschätzen. Aufgrund des geringen Aktenumfangs wird unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren für das hälftige Obsiegen (Kassation im Eventualantrag) eine Parteientschädigung von Fr. 700.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) als angemessen erachtet. Das SEM hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 700.- auszurichten. Das

amtliche Honorar für den als unentgeltlichen Rechtsvertreter eingesetzten MLaw Benedikt Homberger wird im Umfang des hälftigen Unterliegens auf Fr. 500.- festgesetzt. Dieser Betrag geht zulasten der Gerichtskasse des Bundesverwaltungsgerichts. Sollte der Beschwerdeführer später zu hinreichenden Mitteln gelangen, ist dieser Betrag dem Bundesverwaltungsgericht zurückzuerstatten (Art. 65 Abs. 4 VwVG). (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.