

# **BVGer D-1554/2016 vom 24. Mai 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-05-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-1554\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1554_2016)

FR: TAF D-1554/2016 du 24 mai 2017

IT: TAF D-1554/2016 del 24 maggio 2017

## **Regeste**

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist unter anderem zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM; dabei entscheidet das Gericht auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser - was vorliegend nicht der Fall ist - bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31-33 VGG und Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

### **E. 1.2**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG oder das AsylG nichts anderes bestimmen (Art. 37 VGG; Art. 6 und 105 ff. AsylG).

### **E. 1.3**

Die Kognition des Gerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (BVGE 2014/26 E. 5)

### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG) und seine Eingabe ist als frist- und formgerecht zu erkennen (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 52 Abs. 1 VwVG), womit auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 2.1**

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. Den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

### **E. 2.2**

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. 3.1**

Im Rahmen der angefochtenen Verfügung erklärte das SEM zunächst die Vorbringen des Beschwerdeführers über die angeblich ausreisrelevanten Ereignisse vom Frühjahr 2014 unter Verweis auf verschiedene Widersprüche im Sachverhaltsvortrag als unglaubhaft. Im Anschluss daran gelangte das Staatssekretariat zum Schluss, mangels hinreichender Substanziierung seien auch die Schilderungen des Beschwerdeführers über seine angeblich illegale Ausreise aus Eritrea unglaubhaft, weshalb nicht vom Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe auszugehen sei. Schliesslich habe der Beschwerdeführer mit seiner Ausreise auch nicht seine Dienstpflicht verletzt, da er vor seiner Ausreise weder zum Dienst aufgeboten noch in dieser Hinsicht von den Militärbehörden überhaupt kontaktiert worden sei. Daher bestehe kein begründeter Anlass zur Annahme, er hätte deswegen in Zukunft mit Verfolgung zu rechnen, zumal alleine dem Umstand, dass er im dienstpflichtigen Alter sei und seinen Nationaldienst noch nicht geleistet habe, keine asylrelevante Bedeutung zukomme.

### **E. 3.2**

Im Rahmen seiner Eingabe vom 11. März 2016 führte der Beschwerdeführer einleitend aus, seine Beschwerde betreffe (einzig) die Ziffern 1 und 4 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung (also die Feststellung der Nichterfüllung der Flüchtlingseigenschaft und die Anordnung der vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges). Zur Sache führte er in der Folge im Wesentlichen aus, entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen sei es ihm sehr wohl gelungen, seine illegale Ausreise und damit das Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe genügend glaubhaft zu machen. Dabei führte er unter Verweis auf seine Schilderungen zu den Umständen seiner Ausreise aus Eritrea an, diese würden unter Berücksichtigung seiner Jugendlichkeit durchaus eine hinreichende Qualität aufweisen, zumal er seine Ausreise, welche zu Fuss, überwiegend in der Nacht und über den Grenzort F.\_\_\_\_\_ erfolgt sei, so detailliert als ihm möglich beschrieben habe. Da er damit die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG erfülle, sei die Wegweisung als unzulässig zu erkennen.

### **E. 4.1**

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass sich der Beschwerdeführer im Rahmen seiner Beschwerde nicht darauf beruft, er habe vor seiner Ausreise aus Eritrea asylrelevante Nachstellungen erlitten oder er habe zu diesem Zeitpunkt solche für die Zukunft ernsthaft zu befürchten gehabt. Er beruft sich vielmehr einzig darauf, er erfülle die Flüchtlingseigenschaft aufgrund subjektiver Nachfluchtgründe, zumal er seine Heimat illegal verlassen habe. Da damit vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird, dass keine asylrelevanten Vorfluchtgründe vorliegen, sind die Feststellungen des SEM zum Fehlen von glaubhaften Hinweisen auf eine asylrelevante Verfolgungssituation im Ausreisezeitpunkt - welche als insgesamt zutreffend erscheinen - ohne weiteres zu bestätigen. Dabei kann immerhin angemerkt werden, dass die Schilderungen des Beschwerdeführers über die Gründe und Umstände seiner angeblich fünftägige Inhaftierung im Militärlager von E.\_\_\_\_\_ selbst unter Annahme der Glaubhaftigkeit nicht schliessen lassen, er habe jemals ernsthafte Nachteile aus einem asylrelevanten Grund erlitten (vgl.

nachfolgend, E. 4.5). Somit ist nachfolgend auf die Frage einzugehen, ob der Beschwerdeführer wegen seiner illegalen Ausreise aus Eritrea die Flüchtlingseigenschaft erfüllt, worauf er sich im Rahmen seiner Eingabe ausschliesslich beruft.

#### **E. 4.2**

Wer sich darauf beruft, dass durch sein Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat - etwa durch ein illegales Verlassen des Landes - eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, macht sogenannte subjektive Nachfluchtgründe im Sinne von Art. 54 AsylG geltend. 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).

#### **E. 4.3**

Die am 1. Februar 2014 in Kraft getretene Bestimmung von Art. 3 Abs. 4 AsylG hält zwar fest, dass Personen, die Gründe geltend machen, die wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise entstanden und weder Ausdruck noch Fortsetzung einer bereits im Heimat- oder Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung oder Ausrichtung sind, nicht als Flüchtlinge gelten können; diese einschränkende Feststellung wurde vom Gesetzgeber allerdings durch den ausdrücklichen Hinweis auf den Vorbehalt der Geltung der FK relativiert (vgl. Art. 3 Abs. 4 in fine AsylG).

#### **E. 4.4**

Im Referenzurteil D-7898/2015 gelangte das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die bisherige Praxis, wonach eine illegale Ausreise per se zur Flüchtlingseigenschaft führt, nicht mehr aufrechterhalten werden kann. So sei bereits fraglich, inwiefern die Strafbestimmungen der illegalen Ausreise überhaupt noch zur Anwendung gelangten, zumal - wohl auch durch den massiven "Braindrain", mit welchem sich Eritrea derzeit konfrontiert sehe - ein gewisses Umdenken der Behörden stattgefunden zu haben scheine und gegen Rückkehrer nicht mehr rigoros vorgegangen werde. Unbestritten und auch von regimekritischen Quellen bestätigt sei zudem, dass Personen aus der Diaspora in nicht unerheblichem Ausmass (für kurze Aufenthalte) relativ problemlos nach Eritrea zurückkehren könnten. Es sei ferner anzunehmen, dass sich unter diesen Personen auch solche befänden, welche Eritrea illegal verlassen hätten. Vor diesem Hintergrund lasse sich die Annahme, dass sich Eritreer aufgrund der unerlaubten Ausreise mit Sanktionen ihres Heimatstaates konfrontiert sehen, die bezüglich ihrer Intensität und der politischen Motivation des Staates ernsthafte Nachteile gemäss Art. 3 Abs. 2 AsylG darstellen würden, nicht mehr aufrechterhalten. Insbesondere fehle es an einem politischen Motiv, zumal bei einer problemlosen Rückkehr, sei es auch nur für einen kurzen Aufenthalt, nicht davon gesprochen werden könne, illegal ausgereiste Personen würden generell als Verräter betrachtet. Dafür spreche auch, dass illegal ausgereiste Personen nach einer gewissen Zeit den Diaspora-Status erhielten, welcher eine gefahrlose (vorübergehende) Rückkehr ermögliche. Ferner sei zu beachten, dass eine etwaige Bestrafung aufgrund des Umstandes, dass der Status mit den eritreischen Behörden vor der Rückkehr nicht geregelt worden sei, insbesondere die 2%-Steuer nicht entrichtet worden sei, nicht auf ein asylrelevantes Motiv (Politmalus) zurückgehen würde. Somit sei auch der Einwand verfehlt, eine kurze Rückkehr

könne nicht mit einer permanenten Rückkehr gleichgesetzt werden, zumal die Grundannahme, dass illegal ausgereiste Personen nicht allein aufgrund der Ausreise als Verräter betrachtet und aus asylrelevanten Motiven einer harten Bestrafung zugeführt würden, dieselbe bleibe. Ebenfalls nicht asylrelevant sei die Möglichkeit einer Einziehung in den Nationaldienst nach der Rückkehr, da es sich dabei ebenfalls nicht um eine Massnahme handle, die aus asylrechtlich relevanten Motiven erfolge. Ob eine drohende Einziehung in den Nationaldienst unter dem Aspekt von Art. 3 EMRK oder des Verbots der Sklaverei und der Zwangsarbeit gemäss Art. 4 EMRK relevant sein könne, betreffe jedoch die Frage der Zulässigkeit bzw. Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Ein erhebliches Risiko einer Bestrafung bei einer Rückkehr gestützt auf asylrelevante Motive sei nur dann anzunehmen, wenn nebst der illegalen Ausreise weitere Faktoren hinzuträten, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen liessen (vgl. Referenzurteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 30. Januar 2017, E. 5.1).

#### **E. 4.5**

Das Vorliegen solcher zusätzlicher Faktoren ist im Falle des Beschwerdeführers zu verneinen. Zwar hat er vorgebracht, er sei vor seiner Ausreise von Soldaten während fünf Tage inhaftiert worden, um seinen Vater zur Rückkehr in den Militärdienst zu bewegen. Seine diesbezüglichen Schilderungen weisen jedoch - wie vom SEM zu Recht erkannt - zunächst relativ deutliche Mängel auf, welche vom Beschwerdeführer nicht ausgeräumt worden sind. Gleichzeitig lassen seine Schilderungen zur geltend gemachten, angeblich mittelbar gegen seinen Vater gerichtet "Beugehaft" auch nicht ansatzweise schliessen, dem Beschwerdeführer wäre das angebliche Verhalten seines Vaters persönlich negativ zugerechnet worden. Damit weist der Beschwerdeführer auch bei einer wohlwollenden Betrachtung seiner Vorbringen kein Profil auf, welches im Sinne eines Politmalus zu deuten wäre. Zwar hat er im Weiteren vorgebracht, er sei im Frühjahr 2014 aus Eritrea ausgereist, weil er zu diesem Zeitpunkt mangels Schulbesuch mutmasslich schon sehr bald in den Militärdienst eingezogen worden wäre. In diesem Zusammenhang hat er jedoch an keiner Stelle geltend gemacht, vor seiner Ausreise hätten tatsächlich schon Kontakte mit den heimatlichen Rekrutierungsbehörden stattgefunden. Vor diesem Hintergrund kann er auch nicht als Refraktär oder gar Deserteur gelten. Schliesslich sind aufgrund der Aktenlage auch keine anderen Anknüpfungspunkte ersichtlich, welche den Beschwerdeführer in den Augen des eritreischen Regimes als missliebige Person erscheinen lassen könnten.

#### **E. 4.6**

Nach dem Gesagten ist es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, dass er im Zeitpunkt seiner Ausreise aus Eritrea von einer asylrelevante Verfolgung bedroht war, weshalb das SEM sein Asylgesuch zu Recht abgelehnt hat. Gleichzeitig ergibt sich, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft auch unter dem Aspekt der subjektiven Nachfluchtgründe nicht erfüllt.

#### **E. 5.1**

Nachdem die Ablehnung des Asylgesuches zu bestätigen ist und der Beschwerdeführer gemäss Aktenlage keinen Aufenthaltstitel für die Schweiz besitzt oder beanspruchen kann, hat das SEM zu Recht die Wegweisung aus der Schweiz verfügt (Art. 44 [erster Satz] AsylG; vgl. ferner BVGE 2013/37 E 4.4 und 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

## **E. 5.2**

Vorliegend hat das SEM anstelle des Wegweisungsvollzuges die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers in der Schweiz angeordnet (Art. 44 [zweiter Satz] AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 1-4 AuG [SR 142.20]). In diesem Zusammenhang bleibt festzuhalten, dass die Gründe für die Anordnung der vorläufigen Aufnahme im Einzelnen - vorliegend erkennt das Staatssekretariat den Vollzug nach Eritrea als derzeit unzumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) - vom Bundesverwaltungsgericht nicht näher zu prüfen sind. Die drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Art. 83 Abs. 2-4 AuG; Unmöglichkeit, Unzulässigkeit und Unzumutbarkeit) 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. Gegen eine allfällige Aufhebung der vorläufigen Aufnahme steht dem weggewiesenen Asylsuchenden wiederum die Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht offen, wobei in jenem Verfahren sämtliche Vollzugshindernisse von Amtes wegen und nach Massgabe der dannzumal herrschenden Verhältnisse von Neuem zu prüfen sind (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.4 m.w.H).

## **E. 6**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und - soweit diesbezüglich überprüfbar - angemessen ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

## **E. 7.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten des Verfahrens grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Aufgrund der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist jedoch von einer Kostenaufgabe abzusehen.

## **E. 7.2**

Im Rahmen der Zwischenverfügung vom 16. März 2016 wurde für den Entscheid über das Gesuch um Beiordnung des rubrizierten Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand nach Art. 110a Abs. 1 und 3 AsylG auf einen späteren Zeitpunkt verwiesen. Dabei wurde unter Hinweis auf den bei den Akten liegenden Entscheid der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) G.\_\_\_\_\_ vom 21. Juli 2015 ausdrücklich festgehalten, es bestehe Anlass zur Annahme, der Rechtsvertreter verfüge bereits über ein amtliches Mandat zur Vertretung des Beschwerdeführers, für welches er auch entschädigt werde. Aufgrund der Aktenlage ist davon auszugehen, der Rechtsvertreter sei für seinen Aufwand im vorliegenden Verfahren bereits von dem für den Beschwerdeführer zuständigen Gemeinwesen entschädigt worden. Bei dieser Sachlage fällt eine Beiordnung des Rechtsvertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand ausser Betracht. (Dispositiv nächste Seite)