

BVGer D-5895/2016 vom 30. Oktober 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-10-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5895_2016

FR: TAF D-5895/2016 du 30 octobre 2017

IT: TAF D-5895/2016 del 30 ottobre 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; 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

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

E. 1.3

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind 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. 3.1

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. 3.2

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. 3.3

Die Beschwerdeführenden fochten lediglich die Dispositivziffern 1, 4 und 5 an, während Ziffer 2 des Dispositivs (Asyl) unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist. Auf Beschwerdebene strittig sind somit lediglich das Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe sowie die Anordnung des Wegweisungsvollzugs.

E. 3.4

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. 4.1

Die Beschwerdeführerin begründete die Flüchtlingseigenschaft damit, dass sie illegal aus Eritrea ausgereist sei.

E. 4.2

Das SEM hielt dazu in seiner Verfügung fest, dass die Behandlung von Rückkehrenden, welche Eritrea illegal verlassen hätten, zur Hauptsache davon abhängt, ob die Rückkehr freiwillig oder unter Zwang erfolge und welchen Nationaldienststatus der Rückkehrer vor seiner Ausreise gehabt habe. Bei Personen, welche freiwillig zurückkehren würden, würden die Straftatbestände für eine illegale Ausreise nicht angewendet. Vielmehr sähen interne Richtlinien vor, dass illegal Ausgereiste dann straffrei zurückkehren könnten, wenn sie gewisse Forderungen erfüllen würden, insbesondere die Bezahlung der sogenannten Diasporasteuer. Personen, welche den Nationaldienst noch nicht absolviert hätten, müssten zudem ein Reueformular unterzeichnen. Davon befreit seien insbesondere Personen, welche das dienstpflichtige Alter noch nicht erreicht hätten, und solche, die vom Nationaldienst befreit oder aus dem Dienst entlassen worden seien. Zum Umgang mit zwangsweise zurückgeführten Personen lägen nur vereinzelte Informationen vor. Im Gegensatz zur freiwilligen Rückkehr könnten diese ihren Status bei den Behörden nicht regeln. Die Quellenlage deutet darauf hin, dass nach der Rückführung der Nationaldienststatus überprüft und dann entsprechend verfahren werde. Dabei spiele der Nationaldienststatus die

wichtigste Rolle, während die illegale Ausreise von untergeordneter Bedeutung sei. Die Beschwerdeführerin habe weder den Nationaldienst verweigert noch sei sie desertiert, da ihre diesbezüglichen Vorbringen unglauhaft seien. Den Akten sei auch sonst nichts zu entnehmen, wonach sie bei einer Rückkehr ernsthafte Nachteile zu gewärtigen hätte.

E. 4.3

Diesen Erwägungen wurde in der Beschwerde entgegnet, dass das SEM eine unzulässige Praxisänderung vorgenommen habe. Bis anhin habe die illegale Ausreise zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft geführt. Eine Praxisänderung sei aufgrund der Rechtsgleichheit und der Beachtung von Treu und Glauben nur zulässig, wenn sie auf ernsthaften und sachlichen Gründen fusse, die Änderung in grundsätzlicher Weise erfolge, das Interesse an richtiger Rechtsanwendung das Interesse an Rechtssicherheit überwiege und kein Verstoß gegen Treu und Glauben vorliege. Gemäss geltender Rechtsprechung habe sich das SEM an die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts zu halten. Eine Praxisänderung sei gemäss BVGE 2010/54 nur dann zulässig, wenn das SEM in seiner Verfügung unter Bezugnahme auf die geltende Praxis und mit einlässlicher Begründung unmissverständlich klarstelle, dass es sich um sogenannte Pilotverfahren handle, bei welchen bewusst von der publizierten Praxis abgewichen werde. Diese Grundsätze habe das SEM missachtet, indem die Praxisänderung nicht auf einzelne Asylverfahren beschränkt, sondern generell angewendet worden sei. Das SEM habe es ferner unterlassen, in der angefochtenen Verfügung unmissverständlich klarzustellen, dass es sich um ein Pilotverfahren handle und die Verfügung nehme auch keinen Bezug auf die relevante Praxis. Es lägen keine Gründe für eine Änderung der publizierten Praxis des Bundesverwaltungsgerichts vor, da illegal ausgereiste Personen weiterhin mit ernsthaften Nachteilen zu rechnen hätten. In den Berichten des SEM finde sich keine Beschreibung, dass Personen, die noch nicht für den Nationaldienst aufgeboten worden seien, davon befreit oder aus dem Dienst entlassen worden seien, keine drastischen Strafen wegen einer illegalen Ausreise erhalten hätten. Das eritreische Recht sehe für die illegale Ausreise eine Bestrafung vor, was von Behördenvertretern bestätigt werde. Die Bestrafungspraxis sei willkürlich und es bestehe eine Misshandlungsgefahr. Gemäss SEM würden die Strafbestimmungen nicht auf Personen angewendet, welche aus dem Ausland zurückkehren würden. Um straffrei zurückkehren zu können, müsse jedoch die Diasporasteuer bezahlt und ein Reueformular unterschrieben werden. Es sei darauf hinzuweisen, dass insbesondere Urlaubsreisende der älteren Diasporageneration davon Gebrauch machen würden, weshalb nicht gesichert sei, ob diese Möglichkeit nicht mit einem bestimmten Profil von Rückkehrern zusammenhänge. Das SEM sage, die Nichtanwendung der Strafbestimmungen auf freiwillige Rückkehrer gehe auf eine interne Richtlinie zurück. Diese sei jedoch nicht öffentlich zugänglich und deren gleichmässige Anwendung im willkürlichen eritreischen Justizsystem sei fraglich. Für definitiv zurückgekehrte Personen lägen keine gesicherten Erkenntnisse vor. Ältere Quellen sprächen jedoch von harschen Strafen. Selbst das SEM halte in seinem aktuellen Bericht fest, dass es kaum zuverlässige Angaben zu Eritrea gebe. Es weise zudem darauf hin, dass die eritreischen Behörden ihre Praxis stetig anpassen würden, was die für eine Praxisänderung geforderte Grundsätzlichkeit und Rechtssicherheit in Frage stelle.

E. 4.4

Das SEM führte in seiner Vernehmlassung aus, dass hinsichtlich der illegalen Ausreise auf das Referenzurteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 hinzuweisen sei, wonach die illegale Ausreise für sich allein nicht zur Flüchtlingseigenschaft führe. Andere

Anknüpfungspunkte, welche zu einer Verfolgungsgefahr führen könnten, seien nicht ersichtlich.

E. 4.5

In der Replik erwiderten die Beschwerdeführenden, dass gegen den Hinweis auf das Referenzurteil keine Einwände bestünden.

E. 5.1

Das SEM hat die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden zu Recht verneint. Das Bundesverwaltungsgericht ging in seiner bisherigen Rechtsprechung davon aus, dass bei einer illegalen Ausreise aus Eritrea im Falle einer Rückkehr eine Gefahr einer flüchtlingsrechtlich relevanten Bestrafung bestehe. Im Urteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 kam das Gericht jedoch zum Schluss, dass sich diese Praxis nicht mehr aufrechterhalten lasse und eine illegale Ausreise allein zur Begründung der Flüchtlingseigenschaft nicht ausreiche. Eine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgungsgefahr sei nur dann anzunehmen, wenn zusätzliche Anknüpfungspunkte vorlägen, welche zu einer Schärfung des Profils führen würden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E. 4.1 und 5.1 f. [als Referenzurteil publiziert]).

E. 5.2

Solche Anknüpfungspunkte sind im Falle der Beschwerdeführerin zu verneinen. Ihre Vorfluchtgründe wurden in der angefochtenen Verfügung für unglaubhaft befunden. Dieser Befund ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen, weshalb davon auszugehen ist, dass die Beschwerdeführerin vor ihrer Ausreise keinerlei Probleme mit den eritreischen Behörden hatte, welche bei einer Rückkehr zusammen mit der illegalen Ausreise eine Verfolgungsgefahr begründen könnten. Auch auf Beschwerdeebene wurden keine Gründe geltend gemacht, welche zu einer solchen Profilschärfung führen könnten.

E. 5.3

Die Rüge, das SEM habe eine unzulässige Praxisänderung vorgenommen, ist unbegründet (vgl. zu den nachfolgenden Ausführungen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-71/2017 vom 28. April 2017 E. 7.3 ff.). Die bis Mitte 2016 geübte Praxis des SEM betreffend die illegale Ausreise begünstigte die Asylsuchenden und wurde deshalb in den letzten Jahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nur in wenigen Urteilen thematisiert (vgl. etwa den im Referenzurteil D-7898/2015 erwähnten Entscheid D-3892/2008 vom 6. April 2010). Die langjährige Praxis der Vorinstanz basierte aber nicht auf einem in der amtlichen Sammlung publizierten Grundsatz- oder Länderurteil des Bundesverwaltungsgerichts (respektive der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission, ARK); dies im entscheidenden Gegensatz zu den in BVGE 2010/54 angesprochenen Konstellationen, bei denen das damalige Bundesamt für Migration (BFM) jeweils einer durch publizierten Koordinationsentscheide definierten Praxis der Beschwerdeinstanz stillschweigend die Anwendung versagt hatte (vgl. BVGE 2010/54 E. 6.1 und 6.3).

E. 5.4

Schliesslich war die Praxisänderung des SEM - wiederum in auffälligem Gegensatz zur Sachlage in BVGE 2010/54 - dem Gericht vorgängig kommuniziert und der Öffentlichkeit durch eine Medienkonferenz vom 23. Juni 2016 bekannt gemacht worden, was eine umfassende Berichterstattung in den elektronischen Medien und in der Presse zur Folge

hatte (vgl. statt vieler etwa die entsprechenden Berichte in der Neuen Zürcher Zeitung und im Tagesanzeiger vom 24. Juni 2016 oder die Medienmitteilung der Schweizerischen Flüchtlingshilfe [SFH] vom 27. Juli 2016). Überdies wurde die veränderte Einschätzung der Situation in Eritrea im Beschwerdeverfahren D-7898/2015, welches zum Koordinationsurteil vom 30. Januar 2017 führte, dem Gericht in einer ausführlichen Vernehmlassung vorgelegt.

E. 5.5

Mithin hat das SEM die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden zu Recht verneint.

E. 6.1

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. 6.2

Die Beschwerdeführenden verfügen 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. 7.1

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. 7.2

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. 7.3

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 den Beschwerdeführenden 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 der Beschwerdeführenden in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

E. 7.4

In der Replik brachten die Beschwerdeführenden vor, das SEM habe ausser Acht gelassen, dass die Frage, ob eine drohende Einziehung in den Nationaldienst unter dem Aspekt von Art. 3 oder 4 EMRK relevant sei, im Referenzurteil des Bundesverwaltungsgerichts, welches sich zur illegalen Ausreise geäussert habe, explizit offengelassen worden sei. Vorliegend sei davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen würde. Gemäss Art. 4 Abs. 2 EMRK sei die Verrichtung von Zwangs- oder Pflichtarbeit verboten. Ausgenommen sei lediglich eine Dienstleistung militärischer Art oder eine Dienstleistung, die an die Stelle des im Rahmen der Wehrpflicht zu leistenden Dienstes trete, in Ländern, in welchen die Dienstverweigerung aus Gewissensgründen anerkannt sei. Der eritreische Nationaldienst unterscheide sich aufgrund seiner unbegrenzten Dauer, der Einsetzung der Wehrpflichtigen als Zwangsarbeiter sowie der Vergewaltigungen und Folterungen in den Militärcamps von anderen staatlichen Militärdiensten. Der eritreische Nationaldienst diene nicht nur der Landesverteidigung, sondern auch dem Wiederaufbau des Landes und der Vermittlung der nationalen Ideologie. Er bestehe aus dem Militärdienst und dem zivilen Nationaldienst, welcher faktisch Arbeit in der Verwaltung, Schulen, Spitälern, Bauunternehmen sowie Landwirtschaft umfasse. Alle Eritreer zwischen 18 und 40 Jahren seien dienstpflchtig und würden bis zum 50. Lebensjahr der Reserve angehören. Der Sold sei sehr gering und reiche zum Lebensunterhalt nicht aus. In den zivilen Dienst würden insbesondere Personen mit speziellen Fähigkeiten, höherer Bildung oder Privilegien eingeteilt. Auch hier sei der Sold zu gering, um damit den Lebensunterhalt bestreiten zu können. Parallel zum Nationaldienst werde seit 2012 eine Volksarmee aufgebaut, die als Zivilmiliz verstanden werden könne und aufgrund der häufigen Desertion aus dem Nationaldienst entstanden sei. In der Volksarmee würden Eritreer zwischen 18 und 70 Jahren Dienst leisten, welcher derzeit nicht im Nationaldienst aktiv seien. Hinsichtlich des Militärdienstes ergebe sich folgendes Bild. Die eritreische Regierung habe ihr Versprechen, diesen wieder auf 18 Monate zu begrenzen, nicht erfüllt. Soldaten würden zu landwirtschaftlichen oder industriellen sowie für private Interessen der Kommandanten eingesetzt. Es seien Fälle dokumentiert, in welchen ganze Militäreinheiten zur Verfügung öffentlicher Unternehmen gestanden hätten, um schwere Bauarbeiten auszuführen. Im Falle landwirtschaftlicher Tätigkeiten könnten sie die Ernte nicht behalten, sondern diese gehe vielmehr an die Eigentümer der Höfe, welche oft Regierungsleute, hohe Militäroffiziere oder private Industrielle seien. Die Verrichtung solcher Arbeiten unter dem nationalen Wiederaufbauprogramm sei unbezahlt. Auch der zivile Nationaldienst werde als Zwangsarbeit kritisiert. Einberufene würden zwar ihren zivilen Arbeitgebern unterstellt, könnten jedoch jederzeit ins Militär einberufen werden. Personen der Volksarmee würden eine Waffenausbildung absolvieren und eine Waffe sowie Uniformen in Empfang nehmen. Sie müssten obligatorische und unbezahlte Arbeitseinsätze leisten, beispielsweise im Bau oder als Wächter sowie in nationalen Entwicklungsprojekten. Dies führe teilweise dazu, dass Personen ihre bezahlte Arbeit aufgeben müssten. Personen, die einem Aufgebot keine Folge leisten würden, könnten die Lebensmittelcoupons sowie die Identitätsdokumente entzogen werden oder eine Haftstrafe erhalten. Der Nationaldienst stelle Zwangsarbeit dar, da er von unbegrenzter Dauer und nicht aus rein militärischen, sondern auch zu Zwecken der wirtschaftlichen Entwicklung

erfolge. Die International Labour Organization (ILO) bezeichne ihn als Zwangsarbeit und verweise dabei insbesondere auf den seitens Eritreas nie ausgerufenen Ausnahmezustand. Die Bedingungen im Nationaldienst seien problematisch. Im militärischen Nationaldienst könnten bereits geringe Vergehen zu schweren Strafen, bis hin zu Folter, führen; selbst dann, wenn die fehlende Pflichterfüllung auf Krankheit oder sonstige Gebrechen zurückgehe. Ferner seien Kollektivstrafen bekannt. Frauen seien einem erhöhten Risiko einer Vergewaltigung ausgesetzt. Die Existenz spezieller Haftanstalten in unterirdischen Zellen oder Containern und die dort breit angewandten Foltermethoden seien bekannt. Die Bestrafung erfolge nicht durch offizielle Militärgerichte, sondern willkürlich seitens des Vorgesetzten. Weiter bestehe die Gefahr mangelnder Gesundheitsversorgung. Die UN-Untersuchungskommission halte in ihrem Bericht von 2016 fest, dass ernsthafte Gründe dafür bestünden, dass seit 1991 Verbrechen gegen die Menschlichkeit, darunter Sklaverei und Folter, begangen worden seien. Aus Berichten sei bekannt, dass Personen, die im dienstpflichtigen Alter zurückkehren würden, einem grossen Risiko ausgesetzt seien, willkürlich verhaftet und gefoltert und anschliessend dem Nationaldienst überwiesen zu werden. Die UN-Folterkonvention verbiete die Ausweisung, wenn stichhaltige Gründe für eine Gefahr der Folterung bestünden. Dabei sei zu berücksichtigen, ob im betreffenden Staat eine ständige Praxis grober, offenkundiger oder massenhafter Verletzungen der Menschenrechte herrsche. Hinsichtlich Eritrea lägen entsprechende Berichte vor. Die Beschwerdeführerin sei im Zeitpunkt ihrer Ausreise (...) Jahre alt gewesen und habe damals noch keinen Nationaldienst geleistet, weshalb noch keine Dienstentlassung habe stattfinden können. Es sei daher davon auszugehen, dass sie bei einer Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen würde.

E. 8.1

Gemäss dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2311/2016 vom 17. August 2017 sei bei Personen, die noch keinen Nationaldienst geleistet hätten, ohne davon befreit worden zu sein, insbesondere bei Personen, die vor Vollendung des 18. Altersjahres aus Eritrea ausgewandert seien, davon auszugehen, dass sie bei einer Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen würden. Asylsuchende, die im Rahmen ihrer Ausführungen glaubhaft darlegen könnten, dass sie vor dem dienstpflichtigen Alter ausgewandert seien oder dass sie aus anderen Gründen bis zu ihrer Ausreise keine Aufforderung zur Leistung des Dienstes erhalten hätten, im Falle der Rückreise verpflichtet sein dürften, den Nationaldienst zu leisten. Dabei könne auch nicht ausgeschlossen werden, dass sie vorgängig mit Haft dafür bestraft würden, dass sie sich nicht für den Dienst bereitgehalten hätten. Allerdings sei wohl nicht von einer systematischen Inhaftierung aller Rückkehrenden auszugehen, wobei ebenfalls darauf hinzuweisen sei, dass Rückkehrende ihr Verhältnis zum eritreischen Staat oft durch die Bezahlung der 2%-Steuer und die Unterzeichnung eines Reuebriefes geregelt hätten. Die Frage, ob für die beschriebenen Personengruppen angesichts der eventuell drohenden Haft und des Einzugs in den Nationaldienst die Gefahr einer unmenschlichen Behandlung nach Art. 3 EMRK beziehungsweise eine Verletzung des Verbotes der Zwangsarbeit im Sinn von Art. 4 Abs. 2 EMRK bestehe, könne jedoch offengelassen werden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 13.2 [zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen]). Demgegenüber bestehe bei Personen, welche die Dienstpflicht bereits erfüllt hätten, keine ernsthafte Gefahr, bei einer Rückkehr wieder in den Nationaldienst eingezogen zu werden. Ferner gebe es auch andere Gründe, aufgrund welcher nicht davon auszugehen sei, dass bei einer Rückkehr der Einzug in den Nationaldienst drohe, zumal gewisse Personengruppen existieren würden, die vom

Nationaldienst befreit werden könnten. Diesbezüglich müssten sich allerdings konkrete Hinweise ergeben. Weiter könnten darunter auch Personen fallen, die sich bereits seit mehr als drei Jahren im Ausland aufhalten würden und bei denen davon auszugehen sei, dass sie ihre Situation mit dem Heimatstaat durch die Bezahlung der 2%-Steuer und die Unterzeichnung eines Reuebriefes geregelt hätten (sog. Diaspora-Status), weshalb ihnen in absehbarer Zeit ebenfalls kein Einzug drohe (vgl. ebd. E. 13.3 f.).

E. 8.2

Im konkreten Fall der Beschwerdeführerin ist davon auszugehen, dass ihr bei einer Rückkehr kein Einzug in den Nationaldienst droht. Gemäss eigenen Angaben hat sie im Jahre (...) geheiratet und aus der Ehe ist im Jahre (...) ein Kind hervorgegangen. Eritrea hat sie - gemäss ihren Aussagen - im Jahre 2013 im Alter von (...) Jahren verlassen. Gemäss Aktenlage ist davon auszugehen, dass sie vor Verlassen des Heimatlandes weder Militärdienst absolvierte noch zum Militärdienst aufgeboten wurde. Vor dem biografischen Hintergrund der Beschwerdeführerin legt dies den Schluss nahe, dass sie als verheiratete Frau und Mutter eines Kindes vom Militärdienst freigestellt worden ist (vgl. dazu ebd. E. 12.5 mit Hinweis auf entsprechende Berichte). Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass sie sich angeblich (...) habe scheiden lassen, da nicht davon auszugehen ist, dass sie anschliessend zum Militärdienst aufgeboten wurde, was wiederum bedeutet, dass auch bei einer Rückkehr kein solches Aufgebot ergehen würde. Für diese Annahme spricht ferner, dass es Hinweise auf ein Alterslimit von zwischen 25 und 27 Jahren für den Einzug von Frauen in den Nationaldienst gibt (vgl. Landinfo [Country of Origin Information Centre der norwegischen Migrationsbehörden], Report Eritrea: National Service, 20. Mai 2016, Ziff. 2.10.3 S. 18). Die Frage, ob die Beschwerdeführerin über den Diaspora-Status verfügt, kann somit offenbleiben. Gleiches gilt für die Frage, ob der Nationaldienst in Eritrea gegen Art. 3 (Misshandlungsverbot) oder Art. 4 Abs. 2 (Verbot der Zwangsarbeit) EMRK verstösst, zumal davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr keine Rekrutierung droht. Die angefochtene Verfügung wie auch die Vernehmlassung sind jedoch dahingehend zu bemängeln, dass sie sich nicht explizit mit der Frage beschäftigten, ob der Beschwerdeführerin ein Einzug in den Nationaldienst droht. Dieser Mangel hat jedoch für den vorliegenden Fall keine Rechtsfolgen.

E. 8.3

Sodann ergeben sich aus den Akten auch keine anderen Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdeführenden für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wären. Auch die allgemeine Menschenrechtssituation im Heimatstaat lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen. Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

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. 8.5

Das SEM argumentierte in seiner Verfügung, dass Eritrea im Dezember 2000 mit Äthiopien ein Friedensabkommen geschlossen habe und beide Länder seither darauf verzichten würden, ihre unterschiedlichen Standpunkte mit militärischer Gewalt durchzusetzen. Eine Mission der Organisation der Vereinten Nationen (UNO) überwache seit 2000 die Grenze. Seit September 2005 seien die Aktivitäten des UNO-Personals von eritreischer Seite zwar teilweise eingeschränkt. Dennoch sei die UNO-Mission in der Lage, das Überwachungsmandat der Grenzzone in beschränktem Umfang wahrzunehmen. Insgesamt lasse sich feststellen, dass in Eritrea heute weder Krieg noch Bürgerkrieg noch eine Situation allgemeiner Gewalt im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG herrsche. Aus den Akten ergäben sich auch keine individuellen Gründe, welche gegen die Zumutbarkeit sprächen. Die Beschwerdeführerin sei jung und gesund und verfüge über ein tragfähiges Beziehungsnetz in Eritrea. Ausserdem habe sie erklärt, ihre Verwandten im Ausland hätten ihre Reise finanziert. Erfahrungsgemäss sei eine solche Reise mit gefälschten Dokumenten und per Flugzeug sehr kostspielig, weshalb davon ausgegangen werden könne, dass ihre Verwandten über genügend finanzielle Mittel verfügen würden, um die Beschwerdeführerin und ihre Familie auch in Eritrea zu unterstützen. Dem SEM sei zudem bekannt, dass verschiedene Familienmitglieder in der Schweiz wohnhaft seien und sie ebenfalls unterstützen könnten. An ihrem ursprünglichen Wohnort (C._____) seien die Lebensqualität und der Zugang zu Kommunikationsmitteln und zur Gesundheitsversorgung weitaus besser als in ländlichen Gebieten. Ferner sei das Interesse ihres in Eritrea verbliebenen Kindes zu berücksichtigen. Gemäss eigenen Angaben habe die Beschwerdeführerin ihr Kind bei der Ausreise aus Eritrea bei Familienmitgliedern in C._____ zurückgelassen. Seither lebe es ohne die Beschwerdeführerin oder seinen Vater, welcher in der Schweiz wohne. Vorliegend sei das Kindeswohl stark zu gewichten und gerade aufgrund der Abwesenheit beider Elternteile sei es überaus wichtig, dass die Beschwerdeführerin vor Ort für ihr Kind sorgen könne.

E. 8.6

Diesen Erwägungen wurde in der Beschwerdeschrift und der Replik entgegnet, dass die unsichere Menschenrechtslage wie auch das Wohl des Kindes B._____ zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs führen würden.

E. 8.7

Gemäss früherer Praxis in Bezug auf die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Eritrea, welche auch Grundlage der angefochtenen Verfügung bildete, bedurfte es angesichts der wirtschaftlich und gesellschaftlich prekären Gegebenheiten Eritreas begünstigender, individueller Umstände, damit zurückkehrende Asylsuchende nicht einer existenzbedrohenden Situation im Sinne der Rechtsprechung ausgesetzt waren (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2005 Nr. 12). Demgegenüber kann gemäss aktueller Rechtsprechung 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 vielen 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. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2311/2016 vom 17. August 2017 E. 16 f. [zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen]).

E. 8.8

Der angefochtenen Verfügung ist auch in diesem Punkt im Ergebnis zuzustimmen, zumal keine Hinweise ersichtlich sind, wonach die Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr in eine existenzielle Notlage geraten könnten. Auch das Kindeswohl führt zu keiner anderen Annahme. Nach geltender Rechtsprechung sind bei der Auslegung von Art. 83 Abs. 4 AuG im Lichte von Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) unter dem Aspekt des Wohls des Kindes namentlich folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung: Alter, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) seiner Beziehungen, Eigenschaften seiner Bezugspersonen, Stand und Prognose bezüglich Entwicklung/Ausbildung sowie der Grad der erfolgten Integration bei einem längeren Aufenthalt in der Schweiz (vgl. BVGE 2015/30 E. 7.2 m.w.H.). Es ist davon auszugehen, dass die Hauptbezugsperson des rund (...) Kleinkindes B._____ seine Mutter (Beschwerdeführerin) ist. In Eritrea halten sich weitere Familienangehörige auf, insbesondere die Grosseltern sowie ein Halbgeschwister. Vor diesem Hintergrund spricht auch das Kindeswohl nicht gegen die Zumutbarkeit, zumal der blosser Umstand, dass in Eritrea nicht derselbe Lebensstandard wie in der Schweiz herrscht, für sich allein zur Verneinung der Zumutbarkeit nicht ausreicht. Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

E. 8.9

Schliesslich obliegt es den Beschwerdeführenden, 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).

E. 8.10

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).

E. 9

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 abzuweisen.

E. 10.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihnen jedoch mit Zwischenverfügung vom 30. September 2016 die unentgeltliche Prozessführung gewährt wurde und seither keine Veränderung der finanziellen Lage ersichtlich ist, sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

E. 10.2

Mit Zwischenverfügung vom 30. September 2016 wurde der Antrag auf amtliche Rechtsbeistandung gutgeheissen und Herr Christian Hoffs als amtlicher Rechtsbeistand beigeordnet. Ihm ist deshalb ein amtliches Honorar zu entrichten. Die eingereichte Kostennote vom 12. Oktober 2017 erweist sich als angemessen, weshalb dem Rechtsvertreter ein amtliches Honorar von insgesamt Fr. 1'220.- (7.25 x Fr. 150.- plus Fr. 20.- [Barauslagen] plus Fr. 112.50 [Dolmetscherkosten]) auszurichten ist. Die Parteientschädigung umfasst keinen Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE. (Dispositiv nächste Seite)

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