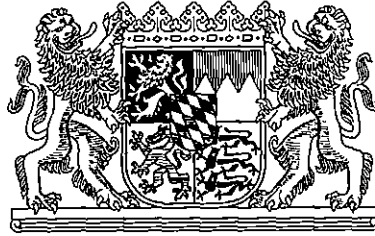


11 B 17.30392
W 7 K 15.30816



Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

- Kläger -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch:
Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
Außenstelle Zirndorf,
Rothenburger Str. 29, 90513 Zirndorf,

- Beklagte -

wegen

Asylrechts;

hier: Berufung des Klägers gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts
Würzburg vom 7. November 2016,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 11. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof

aufgrund mündlicher Verhandlung vom **24. August 2017** am **24. August 2017**
folgendes

Urteil:

- I. Die Berufung wird zurückgewiesen.
- II. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
Gerichtskosten werden nicht erhoben.
- III. Das Urteil ist im Kostenpunkt vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

- 1 Der geborene Kläger ist ukrainischer Staatsangehöriger und reiste nach eigenen Angaben am 23. Juli 2014 mit einem griechischen Schengen-Visum in die Bundesrepublik Deutschland ein. Er stellte am 17. September 2014 beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (im Folgenden: Bundesamt) einen Asylantrag und legte dabei die Kopie eines Schriftstücks vor, das er als Einberufungsbescheid ansieht.
- 2 Zur Begründung seines Asylantrags trug der Kläger vor, er habe vom Frühjahr 2012 bis Frühjahr 2013 Wehrdienst geleistet und sei dabei als Fahrer für das höherrangige Militär eingesetzt gewesen. Am 26. Mai 2014 sei in seinem Dorf eine Liste ausgehängt worden, auf der gestanden habe, dass er nach Donezk einberufen werden solle. Seine Mutter habe eine Kopie der Ladung organisiert, worin stehe, dass er sich am 26. August 2014 beim Militärkommissariat in [REDACTED] melden müsse. Das Original befinde sich noch beim Kommissariat, da die Ladung nur gegen Unterschrift ausgehängt werde. Mit der Unterschrift verpflichte man sich, Wehrdienst zu leisten. Er habe kein Original der Ladung bekommen, da er die Unterschrift nicht geleistet habe.

- 3 Das Bundesamt lehnte den Antrag auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft und Asylanererkennung mit Bescheid vom 1. Dezember 2015 als offensichtlich unbegründet ab. Den Antrag auf Gewährung subsidiären Schutzes lehnte es ebenfalls ab und stellte fest, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und 7 Satz 1 AufenthG nicht bestehen. Es forderte den Kläger auf, die Bundesrepublik Deutschland innerhalb einer Woche nach Bekanntgabe der Entscheidung zu verlassen, sonst werde er in die Ukraine abgeschoben. Das gesetzliche Einreise- und Aufenthaltsverbot nach § 11 Abs. 1 AufenthG werde auf 30 Monate ab dem Tag der Abschiebung befristet. Der Kläger sei offensichtlich kein Flüchtling und auch nicht asylberechtigt, da eine mögliche Bestrafung wegen der Entziehung vom Militärdienst nicht an ein flüchtlingschutzrelevantes Merkmal gemäß § 3 AsylG anknüpfe. Es könne ihm auch kein subsidiärer Schutz gewährt werden. Zwar werde eine Mobilisierungsentziehung in der Ukraine nach Art. 336 des ukrainischen Strafgesetzbuchs (UStGB) mit einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren bestraft. Eine Strafverfolgung oder Bestrafung wegen der Verweigerung des Militärdienstes gem. § 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG gelte jedoch nur dann als Verfolgung, wenn der Kläger im Rahmen des Militärdienstes gezwungen wäre, Verbrechen oder Handlungen zu begehen, die als Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen den Frieden oder gegen die Menschlichkeit gelten würden. Das sei aber nicht ersichtlich. Ebenso lägen keine Abschiebungsverbote vor.
- 4 Im Klageverfahren legte der Kläger die Kopie einer weiteren Ladung des Militärkommissariats [REDACTED] vor, nach der er am [REDACTED] 2016 zur Präzisierung von Registrierdaten und zur medizinischen Untersuchung erscheinen solle. Er trug vor, er habe das Original nicht erhalten, da er nicht anwesend gewesen sei. Vielmehr hätte seine Mutter eine Kopie bekommen und ihm diese dann geschickt.
- 5 Mit Urteil vom 7. November 2016, zugestellt am 12. Januar 2017, hat das Verwaltungsgericht Würzburg die Klage abgewiesen. Es bestünden keine stichhaltigen Gründe dafür, dass dem Kläger bei einer Rückkehr in die Ukraine eine Haftstrafe wegen Wehrdienstentziehung drohe und er dort unmenschlichen Haftbedingungen im Sinne von Art. 3 EMRK ausgesetzt sein werde. Unter Bezugnahme auf den Beschluss des Senats vom 15. Februar 2016 (11 ZB 16.30012 – juris Rn. 20) und des Artikels von Connection e.V. vom 22. April 2015 (www.connection-ev.de/article-2094) ergebe sich, dass überwiegend Bewährungsstrafen verhängt würden.

- 6 Mit seiner vom Senat wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassenen Berufung macht der Kläger geltend, er beabsichtige, den Militärdienst aus Gewissensgründen zu verweigern, dies sei in der Ukraine aber nicht möglich. Zudem müsse er im Rahmen des Militäreinsatzes an Kriegsverbrechen teilnehmen. Darüber hinaus drohe ihm eine unmenschliche Bestrafung, da er sich der Mobilisierung entzogen habe.
- 7 Er beantragt,
- 8 das Urteil des Verwaltungsgerichts Würzburg vom 7. November 2016 sowie den Bescheid des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge vom 1. Dezember 2015 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihm die Flüchtlingseigenschaft, hilfsweise subsidiären Schutz zuzuerkennen oder festzustellen, dass Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 und Abs. 7 Satz 1 AufenthG hinsichtlich der Ukraine vorliegen.
- 9 Die Beklagte tritt der Berufung entgegen.
- 10 Die Erkenntnismittelliste „Ukraine“ (Stand: 7.7.2017) wurde zum Gegenstand des Verfahrens gemacht.
- 11 Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten beider Instanzen, die vorgelegten Behördenakten und die Niederschrift über die mündliche Verhandlung Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

- 12 Über die Berufung konnte trotz Ausbleibens eines Vertreters der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 24. August 2017 entschieden werden, da die Beklagte unter Hinweis darauf, dass auch beim Ausbleiben eines Beteiligten ohne ihn verhandelt und entschieden werden kann, ordnungsgemäß geladen worden ist.
- 13 Die Berufung hat keinen Erfolg. Das Urteil des Verwaltungsgerichts Würzburg vom 7. November 2016 ist rechtmäßig, denn der Kläger hat weder Anspruch auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft (I.) noch auf Feststellung von unionsrechtlichem subsidiärem Schutz (II.) oder nationalen Abschiebungsverboten (III.).

- 14 I. Nach § 3 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 2. September 2008 (AsylG, BGBl I S. 1798), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Juli 2017 (BGBl I S. 2780), ist ein Ausländer Flüchtling im Sinne des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (BGBl 1953 II S. 559, 560), wenn er sich aus begründeter Furcht vor Verfolgung wegen seiner Rasse, Religion, Nationalität, politischen Überzeugung oder Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe außerhalb seines Herkunftslands befindet, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt und dessen Schutz er nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Furcht nicht in Anspruch nehmen will.
- 15 1. Als Verfolgung in diesem Sinne kann nach § 3a Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 AsylG eine unverhältnismäßige oder diskriminierende Strafverfolgung oder Bestrafung gelten. Eine Verfolgungshandlung nach § 3a Abs. 2 Nr. 3 AsylG kann dabei auch in einer unverhältnismäßigen Bestrafung wegen Wehrdienstentziehung bestehen (vgl. EuGH, U.v. 26.2.2015 – C-472/13 – Shepherd – ABI EU 2015 C 138, S. 7 = juris Rn. 56; Marx, Handbuch zur Qualifikationsrichtlinie, 1. Aufl. 2009, § 9 Rn. 178). Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass jeder Staat ein legitimes Recht hat, eine Streitkraft zu unterhalten, seine Staatsangehörigen zum Wehrdienst in dieser Streitkraft heranzuziehen und Personen, die sich dem Wehrdienst entziehen, angemessen zu bestrafen. Eine unverhältnismäßige Bestrafung wegen einer Wehrdienstentziehung kann regelmäßig nur dann angenommen werden, wenn der Betreffende durch die fehlende Möglichkeit der Verweigerung des Wehrdienstes aus Gewissensgründen und die daraus folgende Bestrafung wegen Wehrdienstentziehung in seinem Recht aus Art. 9 der Europäischen Menschenrechtskonvention vom 4. November 1950 (EMRK, BGBl 1952 II S.685), zuletzt geändert durch Protokoll Nr. 14 vom 13. Mai 2004, verletzt wird (vgl. EGMR, U.v. 7.7.2011 – 23459/03 – BeckRS 2012 80059 Rn 112 ff.). Dabei kommt es insbesondere auch darauf an, ob der Betreffende eine echte und aufrichtige Gewissensentscheidung gegen den Wehr- oder Kriegsdienst glaubhaft machen kann (Marx a.a.O. Rn. 192; EGMR a.a.O. Rn. 111).
- 16 Die Furcht vor Verfolgung ist nur dann begründet, wenn dem Ausländer die vorgenannten Gefahren aufgrund der in seinem Herkunftsland gegebenen Umstände in Anbetracht seiner individuellen Lage tatsächlich, d.h. mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit drohen (BVerwG, U.v. 20.2.2013 – 10 C 23.12 – BVerwGE 146, 67 = juris Rn. 19; B.v. 11.7.2017 – 1 B 116.17 – juris Rn. 8). Die Gefahr kann nicht bereits

dann verneint werden, wenn gegenwärtig oder unmittelbar bevorstehend keine politisch motivierten Verfolgungsmaßnahmen zu erwarten sind, sondern erst dann, wenn bei einer auf absehbare Zeit ausgerichteten Zukunftsprognose nicht ernstlich mit asylrechtlich erheblichen Maßnahmen gerechnet werden muss (BVerwG, U.v. 18.10.1983 – 9 C 158.80 – BVerwGE 68, 106 = juris Rn. 14). Wurde der Betroffene bereits verfolgt oder hat er einen sonstigen ernsthaften Schaden erlitten bzw. war er von solcher Verfolgung oder einem solchen Schaden unmittelbar bedroht, so ist dies nach Art. 4 Abs. 4 der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (RL 2011/95/EU – Qualifikationsrichtlinie, ABl Nr. L 337 S. 9) ein ernsthafter Hinweis darauf, dass die Furcht des Antragstellers vor Verfolgung begründet ist bzw. dass er tatsächlich Gefahr läuft, ernsthaften Schaden zu erleiden.

- 17 Gemessen an diesen Vorgaben droht dem Kläger bei einer Rückkehr in sein Heimatland nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit Verfolgung.
- 18 Den aktuellen Erkenntnismitteln ist zu entnehmen, dass keine neue Mobilisierungswelle geplant ist (vgl. Auswärtiges Amt, Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der Ukraine vom 7.2.2017, Stand: Januar 2017 – Lagebericht 2017 – Nr. II.1.6, S. 9), sondern dass verstärkt Berufssoldaten in die Armee aufgenommen werden (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl, Fact Finding Mission Report Ukraine, May 2017 – BFA-Report – Chapter 3.1.2, S. 24 f. und Chapter 3.1.3.3, S. 31). Für den Kläger als Reservist besteht daher bei einer Rückkehr in sein Herkunftsland auf absehbare Zeit keine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass er eingezogen wird.
- 19 Der Kläger hat darüber hinaus auch keine echte und aufrichtige Gewissensentscheidung gegen den Militärdienst glaubhaft gemacht. Bei seiner Anhörung vor dem Bundesamt hat er geäußert, er habe zwar Wehrdienst geleistet, er sei aber für den Krieg nicht bereit und könne weder schießen noch wolle er erschossen werden. Vor dem Verwaltungsgericht hat er ausgeführt, er sei das einzige Kind in seiner Familie und habe bereits Wehrdienst geleistet. Er habe damals nur ein einziges Mal eine Waffe in der Hand gehalten und habe Angst, getötet zu werden. Erstmals mit seiner Berufungsbegründung hat er ausgeführt, seiner Militärdienstentziehung liege eine echte

Gewissensentscheidung zugrunde. Weitere Ausführungen hat er dazu nicht gemacht. Diesem pauschalen Vortrag ist keine echte und aufrichtige Gewissensentscheidung zu entnehmen.

- 20 2. Nach § 3a Abs. 1, Abs. 2 Nr. 5 AsylG kann auch eine Strafverfolgung oder Bestrafung wegen Verweigerung des Militärdienstes in einem Konflikt, wenn der Militärdienst Verbrechen oder Handlungen umfassen würde, die unter die Ausschlussklausel des § 3 Abs. 2 AsylG fallen, als Verfolgung gelten. Dabei umfasst der Schutz auch solche Personen, bei denen es bei vernünftiger Betrachtung plausibel erscheint, dass sie sich bei der Ausübung ihrer Funktionen in den Streitkräften in hinreichend unmittelbarer Weise an solchen Handlungen beteiligen müssen (vgl. EuGH, U.v. 26.2.2015 – C-472/13 – Shepherd – ABI EU 2015 C 138, S. 7 = juris Rn. 38). Die Prüfung kann sich dabei nur darauf stützen, ob ausreichende Indizien vorliegen, die geeignet sind, in Anbetracht aller relevanten Umstände zu belegen, dass die bei diesem Dienst bestehende Situation die Begehung solcher Handlungen plausibel erscheinen lässt (vgl. EuGH a.a.O. Rn. 40). Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, ob in der Rechtsordnung des betreffenden Staates Rechtsvorschriften enthalten sind, die Kriegsverbrechen unter Strafe stellen und Gerichte existieren, die ihre tatsächliche Ahndung sicherstellen (vgl. EuGH a.a.O. Rn. 42). Es obliegt dem Betroffenen, mit hinreichender Plausibilität darzulegen, dass die Streitkräfte, zu denen er ggf. herangezogen werden soll, Einsätze durchführen oder in der Vergangenheit durchgeführt haben, bei denen Handlungen unter Verletzung des Völkerrechts mit hoher Wahrscheinlichkeit begangen werden oder wurden (vgl. EuGH a.a.O. Rn. 43).
- 21 Abgesehen davon, dass keine neue Mobilisierungswelle geplant ist (s.o. Nr. 1) und eine Einberufung des Klägers daher nicht hinreichend wahrscheinlich ist, würde dem Kläger bei einer Verweigerung des Militärdienstes auch nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eine Strafverfolgung oder Bestrafung gemäß § 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG drohen. Den in das Verfahren eingeführten aktuellen Erkenntnismitteln kann nicht entnommen werden, dass der Dienst im staatlichen ukrainischen Militär hinreichend plausibel und mit hoher Wahrscheinlichkeit völkerrechtswidrige Handlungen umfassen würde. Soweit der Kläger im erstinstanzlichen Verfahren auf einen Bericht von Connection e.V. vom 19. März 2015 verwiesen hat, können diesem Bericht keine Ausführungen zu den Umständen bei Ableistung des Militärdienstes entnommen werden. Der vom Kläger ebenfalls genannte Bericht von Amnesty International vom Mai 2015 mit dem Titel „Breaking Bodies: Torture and summary killings in eastern

Ukraine“ (Amnesty-Bericht Mai 2015) bezieht sich auf den Zeitraum Juli 2014 bis April 2015. Er schildert die Situation nach Ausbruch des Konflikts im März 2014, wo es auch nach anderen Auskunftsmitteln, insbesondere in den von Separatisten kontrollierten Gebieten und auch in den nicht von den ukrainischen Streitkräften selbst, sondern von sogenannten „Freiwilligen-Bataillonen“ kontrollierten Gebieten zu schweren Menschenrechtsverletzungen gekommen ist (vgl. Lagebericht 2017, Nr. II.4, S. 12). Zwar wird auch weiterhin von Übergriffen der Streitkräfte berichtet (vgl. Office of the United Nations High Commissioner for Human rights, Report on the human rights situation in Ukraine 16 August to 15 November 2016 – OHCHR-Report November 2016, Chapter II.A und II.D.1). Es kam jedoch zu einer Deeskalation (vgl. OHCHR-Report November 2016, Chapter II.A, S. 8 Rn. 17) und teilweise findet auch eine Strafverfolgung bei Übergriffen statt (vgl. OHCHR-Report November 2016, Chapter I, S. 7 Rn. 11). Unabhängig davon, ob die im Amnesty-Bericht Mai 2015 beschriebenen Probleme tatsächlich Verbrechen oder Handlungen der Streitkräfte umfassten, die unter die Ausschlussklausel des § 3 Abs. 2 AsylG gefallen wären, hat sich die Situation durch das im Februar 2015 vereinbarte Maßnahmenpaket von Minsk verbessert. Zwar gibt es weiterhin Verstöße gegen das Waffenstillstandsabkommen und ggf. gelegentliche Übergriffe der Streitkräfte. Aktuelle Erkenntnisse, nach denen im ukrainischen Militärdienst mit hoher Wahrscheinlichkeit völkerrechtswidrige Handlungen begangen werden, hat der Kläger aber nicht genannt und sind nicht ersichtlich.

- 22 3. Eine Gesamtbetrachtung aller Umstände ergibt damit, dass eine Verfolgung i.S.d. § 3 Abs. 1 AsylG nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit droht und damit kein Anspruch auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft gegeben ist. Eine Einberufung des Klägers ist derzeit ohnehin nicht zu erwarten und er hat weder eine echte und aufrichtige Gewissensentscheidung aufgezeigt noch mit hinreichender Plausibilität dargelegt, dass in den Streitkräften eine Verletzung des Völkerrechts mit hoher Wahrscheinlichkeit drohe.
- 23 II. Es liegen auch keine Gründe für die Zuerkennung subsidiären Schutzes nach § 4 Abs. 1 AsylG i.V.m. § 60 Abs. 2 AufenthG vor. Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 AsylG ist ein Ausländer subsidiär Schutzberechtigter, wenn er stichhaltige Gründe für die Annahme vorgebracht hat, dass ihm in seinem Herkunftsland ein ernsthafter Schaden droht. Voraussetzung ist, dass dem Betroffenen mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit ein Schaden an den geschützten Rechtsgütern droht (vgl. BVerwG, U.v. 17.11.2011

– 10 C 13.10 – NVwZ 2012, 454 = juris Rn. 20). Die Beweiserleichterungen des Art. 4 Abs. 4 RL 2011/95/EU finden nach Art. 18 RL 2011/95/EU ebenfalls Anwendung. Nach Überzeugung des Gerichts droht dem Kläger in der Ukraine keine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung im Sinne von § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 AsylG.

- 24 1. Dem Kläger droht nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine Bestrafung, denn eine strafbare Mobilisierungsentziehung liegt nach Überzeugung des Senats nicht vor. Es kann dabei offen bleiben, ob die vom Kläger vorgelegten Kopien von echten Schreiben des Militärkommissariats [REDACTED] angefertigt worden sind, denn die Schreiben sind dem Kläger nicht persönlich zugestellt worden und es handelt sich dabei auch nicht um Einberufungsbefehle. Sie können daher keine negativen Folgen für den Kläger haben.
- 25 Nach der Auskunft des Auswärtigen Amts vom 24. Mai 2017 an das Bundesamt (Gz. 508-516.80/49347) dürfen Einberufungsbefehle dem Betroffenen nur persönlich mit Empfangsbestätigung übergeben werden. Die Aushändigung an Dritte kann keine rechtlichen Konsequenzen für den Betroffenen nach sich ziehen. Unstreitig sind die beiden an den Kläger gerichteten Schreiben des Militärkommissariats [REDACTED] nicht ihm persönlich ausgehändigt worden, da er sich nach eigenen Angaben zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht in der Ukraine, sondern in der Bundesrepublik Deutschland aufgehalten hat. Der Kläger hat vor dem Bundesamt selbst angegeben, das Original des ersten Schreibens liege noch beim Militärkommissariat, da er es nicht angenommen habe. Vor dem Verwaltungsgericht hat er ausgeführt, er habe auch kein Original des zweiten Schreibens erhalten, da er keine Unterschrift geleistet habe. Soweit der Kläger erstmals in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vorgetragen hat, die Schreiben seien von seiner Großmutter entgegengenommen und die Empfangsbestätigungen von ihr unterzeichnet worden, stellt dies ebenfalls keine persönliche Zustellung dar. Darüber hinaus erscheint dieser Vortrag auch nicht glaubhaft, da weder ersichtlich ist, aus welchen Gründen seine Großmutter die Schreiben entgegengenommen haben sollte, während der Kläger sich im Ausland befunden hat, noch weshalb er sowohl beim Bundesamt als auch vor dem Verwaltungsgericht bisher stets vorgetragen hat, er habe die Schreiben nicht im Original erhalten, sondern seine Mutter habe Kopien besorgt und ihm geschickt.

- 26 Darüber hinaus gibt es nach der Auskunft des Auswärtigen Amts vom 24. Mai 2017 für den Wehrdienst in der Ukraine drei unterschiedliche Benachrichtigungen/Einberufungsbefehle. Zuerst erfolgt eine Benachrichtigung, zu einem bestimmten Zeitpunkt zwecks Abgleich der persönlichen Daten beim Kreiswehrrersatzamt zu erscheinen. Dann erfolgt eine Einladung zu einer medizinischen Untersuchung. Erst danach wird der tatsächliche Einberufungsbefehl zugestellt, mit der Vorgabe, wann und wo der betreffende ukrainische Staatsbürger zu erscheinen hat und welche persönlichen Gegenstände mitzuführen sind. Im vorliegenden Fall handelt es sich bei dem ersten Schreiben nur um eine Aufforderung, zum Datenabgleich zu erscheinen. Das zweite Schreiben enthält auch eine Einladung zu einer medizinischen Untersuchung. Eine Einberufung zum Militärdienst ist aber von beiden Schreiben nicht umfasst.
- 27 2. Auch wenn gleichwohl bei seiner Rückkehr ein Strafverfahren gegen den Kläger eingeleitet werden würde, so wie er befürchtet, weil er die Aufforderungen zur Registrierung und medizinischen Untersuchung nicht beachtet hat, wäre nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit mit einer Verurteilung zu rechnen.
- 28 Nach Art. 337 des Ukrainischen Strafgesetzbuchs (UStGB) kommen für die Vermeidung der militärischen Registrierung nur Geldstrafe, Arbeitsstunden oder Freiheitsstrafe für bis zu sechs Monate in Betracht (Lagebericht 2017, Nr. II.1.6, S. 10). Dem Kläger ist aber keines der beiden Schreiben persönlich zugestellt worden und es können daraus keine Rechtswirkungen folgen. Ein gleichwohl angestrebtes Strafverfahren müsste mangels Nachweises einer Straftat eingestellt werden.
- 29 Im Übrigen haben nach der Auskunftslage im März/April 2014 z.B. 70 Prozent der Reservisten in Kiew die Ladungen ignoriert und sind nicht bei den Rekrutierungsbüros erschienen (BFA-Report, Chapter 3.3.3.1, S. 35 ff.). Um 1.000 Männer zu mobilisieren, seien bis zu 40.000 Ladungen notwendig gewesen (BFA-Report a.a.O. S. 37). Angesichts dieser Zahlen erscheint es sehr unwahrscheinlich, dass fast ein Jahr nach der Demobilisierung aller tatsächlich eingezogenen Soldaten im Oktober 2016 (Lagebericht 2017, Nr. II.1.6, S. 9) nunmehr ein großer Teil der männlichen Bevölkerung mit Strafverfahren überzogen wird, weil sie die Ladungsschreiben nicht entgegen genommen haben. Den in das Verfahren eingeführten Erkenntnismitteln lässt sich nicht entnehmen, dass eine solche Vorgehensweise der Strafverfolgungsbehörden bisher erfolgt oder noch zu erwarten ist, sondern es wird berichtet, es sei-

en zahlreiche Strafverfahren gegen solche Personen eingeleitet worden, die vom Militärdienst desertiert sind oder sich der Einberufung entzogen haben (vgl. Home Office, Country Policy and Information Note Ukraine: Military Service, Version 4.0 April 2017, Nr. 9.2.4 ff.). Der Kläger hat auch keine Erkenntnismittel genannt, die für die von ihm befürchtete Vorgehensweise der Strafverfolgungsbehörden sprechen würden, und selbst vorgetragen, dass ihm keinerlei weitere Schreiben, Nachfragen oder Nachforschungen der Militär-, Polizei- oder Strafverfolgungsbehörden an der Adresse seiner Mutter bekannt seien, obwohl er telefonischen Kontakt mit ihr halte.

- 30 3. Selbst wenn sich der Kläger einer Mobilisierungsentziehung schuldig gemacht haben sollte – wovon der Senat nicht überzeugt ist –, wäre aber jedenfalls nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit mit der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe zu rechnen, in deren Vollzug eine menschenrechtswidrige Behandlung drohen würde.
- 31 Zwar kann nach Art. 336 UStGB eine Mobilisierungsentziehung mit einer Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft werden (Lagebericht 2017, Nr. II.1.6, S. 10) und eine Strafverfolgung von Fahnenflüchtigen findet auch statt (vgl. BFA-Report, Chapter 3.3.3, S. 39). Auch Verurteilungen zu Freiheitsstrafen wegen Mobilisierungsentziehung werden berichtet, die in einzelnen Fällen auch nicht zur Bewährung ausgesetzt werden (vgl. BFA-Report a.a.O. S. 39 f.; UNHCR, International Protection Considerations related to developments in Ukraine – Update III, September 2015, Nr. 34, S. 13; Anfrage des Bundesamt an das Auswärtige Amt vom 28.7.2016 [Gz. 9206-230; 7406-374/16; UKR-454]). Dabei muss jedoch berücksichtigt werden, dass in jedem konkreten Fall das Gericht die Schwere der Schuld des Betroffenen unter den aktuellen Gegebenheiten feststellt und bei Personen, die mit den Strafverfolgungsbehörden kooperieren, keine Freiheitsstrafen ohne Aussetzung zur Bewährung verhängt werden (vgl. BFA-Report a.a.O. S. 40). Angesichts der Umstände, dass der Kläger bei seiner Ausreise noch sehr jung war und immer noch ist, seine Ausreise zur Vermeidung des Militärdienstes nicht politisch motiviert war und er nicht vorbestraft ist, erscheint es dem Senat nicht hinreichend wahrscheinlich, dass er zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung verurteilt werden würde.
- 32 Darüber hinaus erscheint es auch nicht hinreichend wahrscheinlich, dass bei der Vollstreckung einer kurzen Freiheitsstrafe eine menschenrechtswidrige Behandlung droht. Zwar sind trotz erheblicher Fortschritte in den Haftanstalten, da aufgrund einer Reform der Ukrainischen Strafprozessordnung die Zahl der Insassen stark rückläufig

ist, schlecht bezahltes und unzureichend ausgebildetes Wachpersonal, überbelegte Großraumzellen, mangelhafte Ernährung, unzureichende medizinische Betreuung, unzulängliche hygienische Verhältnisse sowie unverhältnismäßig starke Beschränkungen von Kontakten zur Außenwelt weiterhin nicht völlig verschwunden (Lagebericht 2017, Nr. II.4, S. 14) und in einigen Untersuchungshaft- und psychiatrischen Einrichtungen herrschen weiterhin sehr schlechte Zustände (Lagebericht 2017 a.a.O.). Auch ist der Bericht des Auswärtigen Amts über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der Ukraine vom 11. Februar 2016, Stand Januar 2016, noch davon ausgegangen, die Missstände in den Gefängnissen seien in der Regel anzutreffen. Die Änderung der Formulierung im Lagebericht 2017 legt jedoch eine spürbare Verbesserung zumindest in Haftanstalten zur Verbüßung kürzerer Freiheitsstrafen nahe. Die Bedingungen im Polizeigewahrsam sowie in Untersuchungshaft sind schlechter als in Gefängnissen mit niederer oder mittlerer Sicherheitsstufe (vgl. USDOS, Country Report on Human Rights Practices 2016 Ukraine, USDOS Country Report, Section 1.c., S. 4) und stellen manchmal eine ernsthafte Gefahr für das Leben und die Gesundheit der Gefangenen dar. Auch zu lebenslanger Haft Verurteilte erleiden oft erhebliche Rechtsverletzungen (USDOS Country Report a.a.O.). Das Auswärtige Amt hat auch seit 2013 in neun Fällen „Monitoring“ durch die Botschaft Kiew nach erfolgter Auslieferung veranlasst. Die Auslieferungen erfolgen jeweils nach Einzelfallprüfungen und Abgabe von Zusicherungen, u.a. hinsichtlich EMRK-konformer Behandlung und Unterbringung (Auswärtiges Amt, Auskunft an das Bundesamt vom 30.8.2016, Gz. 508-516.80/48541). Demgegenüber ist es aber für die Häftlinge und ihre Familienangehörigen möglich, beim Ombudsmann für Menschenrechte eine Beschwerde zu erheben und es finden auch unabhängige Kontrollen der Gefängnisse durch internationale und lokale Menschenrechtsorganisationen statt (USDOS Country Report a.a.O. S. 4 f.). Nach Auskunft des Foreign and Commonwealth Office soll jedes Gefängnis über eine medizinische Abteilung verfügen, in der medizinische Hilfe gewährleistet ist (vgl. Home Office, Country Policy and Information Note, Ukraine: Prison conditions, Version 2.0, April 2017, Chapter 7.1.4 und 7.2.3, S. 11 f.). Vom 21. bis 30. November 2016 hat das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe die Ukraine besucht und festgestellt, dass durch die Gefängnisreform die Auslastung der Haftanstalten stark zurückgegangen ist. Die Gesundheitsversorgung sowie die Personalausstattung seien weiterhin verbesserungsbedürftig. In den besuchten Haftanstalten seien aber keine aktuellen Misshandlungen der Gefangenen durch das Personal festgestellt worden und die Ausstattung sei überwiegend in Ordnung gewesen.

In den besuchten Untersuchungsgefängnissen sei es jedoch zu Misshandlungen durch Mitgefangene gekommen. Hinsichtlich der zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilten Gefängnisinsassen komme es immer wieder zu inakzeptablen Maßnahmen (vgl. insgesamt Council of Europe, Report to the Ukrainian government on the visit to Ukraine carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 21 to 30 November 2016, Straßburg 19.6.2017).

- 33 Angesichts dieser Auskunftslage wäre nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen, dass dem Kläger eine unmenschliche Behandlung in Haft drohen würde. Zum einen käme wohl nur eine kurze Haftstrafe in Betracht, die in einem Gefängnis mit niederer oder mittlerer Sicherheitsstufe verbüßt werden könnte. Solche Haftanstalten weisen – wie ausgeführt – einen besseren Standard auf. Dass der Kläger in Untersuchungshaft oder Polizeigewahrsam genommen werden oder eine psychiatrische Einrichtung eingewiesen werden würde, in denen die Zustände weit schlechter sind, ist demgegenüber nicht zu erwarten. Zum anderen haben sich die Verhältnisse in den ukrainischen Gefängnissen in den von der Regierung kontrollierten Landesteilen durch die Reform der Prozessordnung und der Gefängnisreform verbessert und die Zahl menschenrechtswidriger Verstöße ist zurückgegangen.
- 34 4. Eine Gesamtbetrachtung ergibt daher, dass der Kläger keinen Anspruch auf Gewährung von subsidiärem Schutz nach § 4 Abs. 1 AsylG hat, da ihm nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit ein ernsthafter Schaden in seinem Herkunftsland droht. Nach Überzeugung des Senats hat er sich nicht strafbar gemacht. Selbst im Falle einer Verurteilung würde eine mögliche Haftstrafe wohl zur Bewährung ausgesetzt und bei der Verbüßung einer kurzzeitigen Freiheitsstrafe würde auch nicht mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine unmenschliche Behandlung in der Strafhaft drohen.
- 35 III. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf Feststellung eines nationalen Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 Satz 1 AufenthG.
- 36 1. Nach § 60 Abs. 5 AufenthG darf ein Ausländer nicht abgeschoben werden, soweit sich aus der Anwendung der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (BGBl 1952 II S.685) ergibt, dass die Abschiebung unzulässig ist. Nach Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher

oder erniedrigender Behandlung oder Strafe unterworfen werden. Der sachliche Schutzbereich des § 60 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 3 EMRK ist dabei weitgehend identisch mit dem unionsrechtlichen Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 2 AufenthG und geht über dieses nicht hinaus (BVerwG, U.v. 13.6.2013 – 10 C 13.12 – BVerwGE 147, 8 = juris Rn. 25). Eine dem Art. 3 EMRK widersprechende Behandlung droht dem Kläger aber nicht (s. II.).

- 37 2. Auch ein Abschiebungshindernis nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG ist nicht ersichtlich. Danach soll von der Abschiebung eines Ausländers in einen anderen Staat abgesehen werden, wenn dort für diesen Ausländer eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht. Bei dem Kläger handelt es sich um einen gesunden, arbeitsfähigen, jungen Mann. Seine Mutter und seine Großmutter leben in der Westukraine und es ist nicht ersichtlich, dass er nicht an seinen früheren Wohnort bei seiner Mutter zurückkehren und dort wieder eine Arbeit aufnehmen könnte.
- 38 IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Gerichtskosten werden nach § 83b AsylG nicht erhoben. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit stützt sich auf § 167 VwGO i.V.m. § 708 ff. ZPO.
- 39 V. Die Revision war nicht zuzulassen, da Zulassungsgründe im Sinn von § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

- 40 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

- 41 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfungsverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.