



Urteil vom 14. April 2015

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Bendicht Tellenbach, Richter William Waeber,
Gerichtsschreiberin Regina Derrer.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch Hansjörg Trüb, (...),
Beschwerdeführerin,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM; zuvor Bundesamt für
Migration, BFM), Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Flüchtlingseigenschaft; Verfügung des BFM vom 13. März
2014 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Die Beschwerdeführerin – eine eritreische Staatsangehörige tigrinischer Ethnie – verliess ihren Heimatstaat nach eigenen Angaben gemeinsam mit ihrem Enkel, B._____, im Juli 2011 und gelangte auf dem Landweg nach Kassala, Sudan, wo sie über das Rote Kreuz ins Flüchtlingslager in Shegerab gelangte. Gestützt auf die BFM-Verfügung vom 21. Juli 2010 reiste B._____, Sohn der von den schweizerischen Behörden mit Verfügung vom 6. Mai 2010 in der Schweiz als Flüchtling anerkannten und asylberechtigten C._____, am 21. Dezember 2011 in die Schweiz ein. Mit Eingabe vom 23. September 2011 stellte C._____, Tochter der Beschwerdeführerin, über ihren Rechtsvertreter namens und im Auftrag der Beschwerdeführerin zwecks Durchführung eines Asylverfahrens ein Gesuch um Bewilligung der Einreise in die Schweiz. Mit Verfügung vom 21. Oktober 2011 hiess das BFM dieses Gesuch gut, so dass die Beschwerdeführerin am 18. Januar 2012 von Khartum her kommend mit dem Flugzeug in die Schweiz einreisen konnte.

Am 26. Januar 2012 stellte die Beschwerdeführerin im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Basel ein Asylgesuch, wo sie am 6. Februar 2012 summarisch zu ihren Gesuchsgründen und zu ihrer Person befragt wurde. Am 11. März 2014 fand die einlässliche Bundesanhörung zu ihren Asylgründen statt.

A.b Die Beschwerdeführerin machte anlässlich der beiden Anhörungen im Wesentlichen Folgendes geltend: Sie sei bereits vor der Unabhängigkeit Eritreas nach D._____ gezogen und habe bis zu ihrer Ausreise in den Sudan dort gelebt. Ihr Ehemann, mit dem sie (...) Kinder habe, sei vor ungefähr (...) Jahren verstorben, weshalb sie seither für den Unterhalt der Familie alleine habe aufkommen müssen. Sie habe zu diesem Zweck [Ware] verkauft, was zwar keine grossen Einnahmen generiert habe, ihr und ihrer Familie aber erlaubt habe, zu überleben. Die Schule habe sie nie besucht.

Eine ihrer Töchter, die zuvor erwähnte C._____, sei bereits vor rund (...) Jahren aus Eritrea geflohen, wobei sie ihren damals [Alter], B._____, bei der Beschwerdeführerin in Eritrea zurückgelassen habe. Nachdem die schweizerischen Behörden B._____ im Rahmen des Familiennachzugs die Einreise in die Schweiz bewilligt hätten, habe ihre Tochter, mit der sie zuvor nur selten Kontakt gehabt habe, sie angerufen und sie darum gebeten, den Enkel zwecks Ausreise in die Schweiz in den

Sudan zu bringen. Zuerst habe die Beschwerdeführerin versucht, über die eritreischen Behörden eine Ausreisewilligung zu organisieren. Als sie aber bemerkt habe, dass die Behörden ihr nicht behilflich sein würden, habe sie sich dazu entschlossen, ihren Enkel zu begleiten und das Land illegal zu verlassen. Dazu habe sie eine ihrer in Eritrea lebenden Töchter konsultiert. Diese habe ihr und ihrem Enkel einen Schlepper organisiert, der sie, teilweise zu Fuss, nach Kassala geführt habe. Anfangs habe sie noch mit dem Gedanken gespielt, nach Übergabe des Enkels an die schweizerischen Behörden wieder nach Eritrea zurückzukehren, habe dann aber realisiert, dass eine Rückkehr infolge der illegalen Ausreise aus ihrem Heimatland unmöglich war. Anlässlich der Bundesanhörung gab die Beschwerdeführerin unter Tränen zu Protokoll, sie habe nach ihrer Ausreise erfahren, [Verfolgungsmassnahmen gegen zurückgebliebene Verwandte]. Wenn es schon ihren [Verwandten] so ergehe, befürchte sie, bei einer Rückkehr nach Eritrea ernsthafter Verfolgung an Leib und Leben ausgesetzt zu sein, zumal sie nicht nur das Land illegal verlassen, sondern obendrein auch ihrem Enkel zur Flucht verholfen habe.

In den Akten der Vorinstanz befindet sich eine mutmasslich originale Identitätskarte der Beschwerdeführerin, Nr. (...), ausgestellt am [Datum] (äthiopischer Kalender) in D._____.

B.

Mit Verfügung vom 13. März 2014 – eröffnet am 14. März 2014 – stellte das BFM fest, dass die Vorbringen der Beschwerdeführerin den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft (Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht stand halten würden, weshalb es deren Asylgesuch ablehnte und die Wegweisung der Beschwerdeführerin aus der Schweiz anordnete. Da das Bundesamt indes zum Schluss kam, es bestünden konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nach Eritrea mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotene Strafe oder Behandlung drohe, erachtete es den Vollzug der Wegweisung für unzulässig, weshalb es die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin verfügte.

C.

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin am 14. April 2014 (Poststempel) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, der Entscheid des BFM sei aufzuheben und sie sei als Flüchtling

anzuerkennen, eventualiter sei das BFM anzuweisen, einen neuen Entscheid zu fällen. In prozessualer Hinsicht ersuchte sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 29. April 2014 hiess die Instruktionsrichterin das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gut und verzichtete antragsgemäss auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Gleichzeitig gab sie der Vorinstanz Gelegenheit zur Einreichung einer Stellungnahme zur Beschwerde, welche diese mit Vernehmlassung vom 7. Mai 2014 wahrnahm. Die Beschwerdeführerin äusserte sich zu den darin gemachten Ausführungen in ihrer Replik vom 26. Mai 2014.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM respektive 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 für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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

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

daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann im Asylbereich die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

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 Anschauung ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken.

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).

4.

4.1 Die Vorinstanz führte in ihrer Verfügung vom 13. März 2014 aus, dass die illegale Ausreise der Beschwerdeführerin aus Eritrea zwecks Übergabe des Enkels an die schweizerischen Behörden keinen Grund nach Art. 3 AsylG darstelle, weshalb die Beschwerdeführerin die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle.

Dem entgegnete die Beschwerdeführerin in ihrer Rechtsmitteleingabe, dass die Flüchtlingseigenschaft nicht durch einen bestimmten Ausreisegrund, sondern durch das Bestehen oder Drohen einer Verfolgung entstehe. Vorliegend sei ihre Furcht vor einer entsprechenden Verfolgung im Heimatstaat begründet, weil bekannt sei, dass Personen, die Eritrea ohne

Ausreisevisum und Pass verlassen, vom eritreischen Regime als Staatsfeinde angesehen würden und bei einer Rückkehr drakonische Strafen gewärtigen müssten. Da der Ausreisegrund demgegenüber freilich mit Bezug zum Asyl (wegen dem Asylausschluss bei subjektiven Nachfluchtgründen) eine Rolle spiele, verzichte sie auf die Anfechtung der Verweigerung der Asylgewährung.

Folglich ist der Asylpunkt in Rechtskraft erwachsen.

4.2 Somit bleibt lediglich zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin wegen ihrer Ausreise aus Eritrea bei einer Rückkehr dorthin – mithin wegen subjektiver Nachfluchtgründe – befürchten müsste, ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG ausgesetzt zu werden.

4.2.1 Mit Vernehmlassung vom 7. Mai 2014 hielt das Bundesamt fest, dass es die illegale Ausreise der Beschwerdeführerin nicht in Frage stelle, weshalb dazu in der Verfügung vom 13. März 2014 auch nichts erwähnt sei. Obwohl Asylsuchende, die glaubhaft darlegen könnten, Eritrea illegal verlassen zu haben, aufgrund subjektiver Nachfluchtgründe grundsätzlich als Flüchtlinge aufgenommen würden, sei die Flüchtlingseigenschaft im vorliegenden Fall verneint worden, weil die Beschwerdeführerin im Zeitpunkt ihrer illegalen Ausreise bereits [Alter] Jahre alt und somit nicht mehr im nationaldienstpflichtigen Alter gewesen sei. Indes sei die Beschwerdeführerin wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges vorläufig aufgenommen worden, da es bekannt sei, dass die illegale Ausreise aus Eritrea bei Rückkehr der betroffenen Person nach eritreischem Recht eine Haftstrafe nach sich ziehe.

Dagegen brachte die Beschwerdeführerin mit Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und seiner Vorgängerorganisation, der Asylrekurskommission (ARK), in ihrer Replik vom 26. Mai 2014 vor, dass die eritreischen Behörden auch die illegale Ausreise nicht dienstpflichtiger Personen als staatsfeindlichen Akt wahrnehmen würden, weshalb ihr unabhängig vom Alter bei einer Rückkehr nach Eritrea eine schwere Strafe drohe und sie mithin die Flüchtlingseigenschaft erfülle.

4.2.2 Als subjektive Nachfluchtgründe gelten insbesondere illegales Verlassen des Heimatlandes (sog. Republikflucht), Einreichung eines Asylgesuchs im Ausland oder aus Sicht der heimatlichen Behörden unerwünschte exilpolitische Betätigungen, wenn sie die Gefahr einer zukünftigen Verfolgung begründen. Personen mit subjektiven Nachfluchtgründen

erhalten zwar gemäss Art. 54 AsylG kein Asyl, werden indes als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 1 E. 6.1 m.w.H.). Durch Republikflucht zum Flüchtling wird, wer sich aufgrund der unerlaubten Ausreise mit Sanktionen seines Heimatlandes konfrontiert sieht, die bezüglich ihrer Intensität und der politischen Motivation des Staates ernsthafte Nachteile gemäss Art. 3 Abs. 2 AsylG darstellen.

Wie von der Beschwerdeführerin zutreffend ausgeführt, werden eritreische Staatsbürger, die illegal aus dem Land ausreisen, vom eritreischen Regime als Staatsfeinde angesehen und müssen im Falle einer Rückkehr mit drakonischen Strafen rechnen, mit denen das Regime der sinkenden Wehrbereitschaft und der Massenfluchtbewegung in der Bevölkerung Herr zu werden versucht. Ein legales Verlassen des Landes ist gemäss Art. 11 der "Proclamation No. 24/1992" – welche die Ein- und Ausreise nach und von Eritrea regelt – lediglich mit einem gültigen Reisepass und einem zusätzlichen Ausreisevisum möglich. In der Praxis werden Ausreisevisa seit mehreren Jahren nur unter sehr strengen Bedingungen und gegen Bezahlung hoher Geldbeträge (im Gegenwert von rund \$ 10'000.-) an wenige, als loyal beurteilte Personen ausgestellt, wobei Kinder ab elf Jahren, Männer bis zum Alter von 54 Jahren und Frauen bis 47 Jahre grundsätzlich gänzlich von der Visumserteilung ausgeschlossen sind (vgl. Entscheid des BVGer D-3892/2008 vom 6. April 2010 E. 5.3.2).

4.2.3 Gemäss Vernehmlassung vom 7. Mai 2014 zieht das BFM die illegale Ausreise der Beschwerdeführerin nicht in Zweifel.

Auch das Bundesverwaltungsgericht sieht keine Veranlassung, daran zu zweifeln, dass die Beschwerdeführerin Eritrea unerlaubt verlassen hat. Zwar ist das Alter der Beschwerdeführerin gemäss Aktenlage umstritten. Unabhängig davon, ob sie gemäss europäischem Kalender im Jahr (...) geboren wurde (vgl. B3/9, Rz. 1.06, S. 3) oder im Zeitpunkt der summarischen Befragung (...) Jahre alt war (das heisst gemäss europäischem Kalender im Jahr (...) geboren wurde; vgl. B3/9, Rz. 1.06, S. 2), ist aber in jedem Fall nicht davon auszugehen, dass sie die strengen Bedingungen für die Ausstellung eines Ausreisevisums erfüllte, weshalb offen bleiben kann, welches das korrekte Alter der Beschwerdeführerin ist. So ist die Beschwerdeführerin – die nach eigenen Angaben in Eritrea unter ärmlichen Bedingungen gelebt und selbst nie Militärdienst geleistet hat (B17/9, S. 4, F18 und S. 6, F41) – in den Augen des eritreischen Regimes wohl bereits aufgrund der illegalen Ausreise ihrer Tochter nicht als loyal

zu beurteilen. Hinzu kommt, dass die Tochter das Land mit überwiegender Wahrscheinlichkeit kaum illegal und ohne ihren Sohn hätte verlassen müssen, wenn die Beschwerdeführerin und ihre Familie als loyale Regierungsanhänger angesehen worden wären.

4.2.4 Eritreische Staatsangehörige, die illegal aus ihrem Heimatland ausreisen, haben – unabhängig von ihrem Alter und vom Grund der Ausreise – bei einer Rückkehr nicht nur eine Gefährdung nach Art. 3 EMRK zu befürchten. Vielmehr drohen ihnen ernsthafte Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG, da der Bestrafung wegen illegaler Ausreise durch das eritreische Regime neben rechtsstaatlich nicht legitimen Sanktionsgründen auch die Verdächtigung der Betroffenen als Regimegegner und mithin als politische Oppositionelle – flüchtlingsrelevante Verfolgungsmotive – zugrunde liegt. Die Beschwerdeführerin erfüllt entgegen der Ansicht der Vorinstanz die Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft in jedem Fall und ist somit als Flüchtling anzuerkennen (vgl. auch Entscheid des BVGer E-2038/2014 vom 1. Mai 2014).

5.

Lehnt das Bundesamt 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). Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsrecht nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme.

Die Beschwerdeführerin verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (vgl. EMARK 2001 Nr. 21). Weitere Ausführungen zur Frage der Durchführbarkeit des Vollzugs erübrigen sich jedoch, da die Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 13. März 2014 vorläufig aufgenommen wurde.

6.

Aus den vorangehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, soweit sie die Frage der Flüchtlingseigenschaft betrifft. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen. Die Verfügung des BFM vom 13. März 2014 ist – die Ziffer 1 des Dispositivs betreffend – teilweise aufzuheben und das Staatssekretariat anzuweisen, die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin anzuerkennen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

Der vertretenen Beschwerdeführerin ist angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin hat keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indes verzichtet werden, da im vorliegenden Verfahren der Aufwand für das Beschwerdeverfahren zuverlässig abgeschätzt werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmung und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist das SEM anzuweisen, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung in der Höhe von pauschal Fr. 650.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 13. März 2014 wird teilweise – soweit Ziffer 1 des Dispositivs betreffend – aufgehoben und das Bundesamt wird angewiesen, die Beschwerdeführerin als Flüchtling anzuerkennen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 650.– (inkl. Auslagen und MWSt.) auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Regina Derrer

Versand: