



Urteil vom 28. Mai 2013

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),
Richter Thomas Wespi, Richter Gérald Bovier,
Gerichtsschreiber Patrick Weber.

Parteien

A. _____, geboren (...)
Eritrea, zur Zeit in Äthiopien,
vertreten durch (...),
Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 7. November 2012 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Eingabe ihres in der Schweiz asylberechtigten Ehemannes vom 19. März 2012 ersuchte die Beschwerdeführerin beim BFM um Bewilligung der Einreise in die Schweiz und um Gewährung von Asyl.

A.b Mit Schreiben vom 3. Mai 2012 bestätigte das BFM den Eingang des Gesuchs und teilte mit, aufgrund von Kapazitätsproblemen der Behörde sei mit einer längeren Verfahrensdauer zu rechnen.

A.c Am 22. Juni 2012 sowie 16. August 2012 ersuchte die Beschwerdeführerin durch ihren Ehemann und Vertreter um einen baldigen Entscheid.

A.d Mit Eingabe vom 27. August 2012 reichte der Rechtsvertreter eine Vollmacht seiner Ehefrau nach. Eine weitere Eingabe des Vertreters ging am 25. September 2012 beim BFM ein.

B.

B.a Mit Schreiben vom 8. Oktober 2012 teilte das BFM der Beschwerdeführerin mit, im anhängig gemachten Asylverfahren werde auf eine Befragung verzichtet. Gleichzeitig forderte es sie unter Hinweis auf ihre Mitwirkungspflicht auf, ergänzende Angaben zum Asylbegehren zu machen.

B.b Am 10., 18. und 25. Oktober 2012 gingen drei weitere Eingaben beim BFM ein.

B.c In den Eingaben machte die Beschwerdeführerin tigrinischer Ethnie aus B._____ im Wesentlichen geltend, durch die eritreischen Behörden noch während der Schulzeit zum Militärdienst aufgeboten worden zu sein. Sie habe sich geweigert und sei mit Haft bedroht worden. Aus diesem Grund habe sie sich vorerst bei Verwandten versteckt gehalten. In der Folge sei die Mutter ihretwegen behördlich behelligt worden. In Anbetracht der geschilderten Situation sei sie mit Hilfe eines Onkels ausser Landes geflohen. In Äthiopien habe sie sich Anfang 2012 in einem Flüchtlingslager angemeldet. Am 14. Februar 2012 habe sie in C._____ mit ihrem Partner die Ehe geschlossen. Dieser sei danach in die Schweiz zurückgekehrt. Sie lebe mittlerweile in C._____ und nicht mehr im Flüchtlingslager. Ihre Lebensumstände seien trotz Unterstützung durch den Ehemann prekär. Sie befürchte insbesondere auch sexuelle Übergriffe. Im Lager sei es wiederholt zu Vergewaltigungen gekommen.

C.

Für die im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Beweismittel ist auf die Akten zu verweisen.

D.

Mit Verfügung vom 7. November 2012 verweigerte das BFM die Bewilligung zur Einreise in die Schweiz und lehnte das Asylgesuch ab. Zur Begründung führte es insbesondere aus, es sei zwar davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin in Eritrea eine asylbeachtliche Verfolgung zu befürchten hätte. Ferner sei nicht zu verkennen, dass die zahlreichen eritreischen Flüchtlinge in Äthiopien unter nicht einfachen Aufenthaltsbedingungen litten. Es bestünden indes keine Anhaltspunkte dafür, dass ihr ein weiterer Aufenthalt in Äthiopien nicht zuzumuten sei. Sie sei als vom UNHCR registrierter Flüchtling gehalten, wieder in das ihr zugewiesene Flüchtlingslager zurückzukehren, sollte ihre aktuelle Situation tatsächlich kritisch sein. Die Hürden für eine zumutbare Existenz in C._____ seien ebenfalls nicht unüberwindbar, auch wenn die Lebensumstände schwierig seien und es teilweise Probleme bei der Erneuerung des Aufenthaltstitels gebe. Es sei ihr zuzumuten, den Schutz vor Ort weiterhin in Anspruch zu nehmen (Art. 52 Abs. 2 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]). Im Weiteren erwog das BFM, die Voraussetzungen für den Familiennachzug gemäss Art. 51 AsylG seien vorliegend nicht erfüllt, und lehnte das diesbezügliche Gesuch ab.

E.

Mit Rekurs vom 28. November 2012 (beim Bundesverwaltungsgericht persönlich abgegeben) beantragte die Beschwerdeführerin durch ihre Vertretung mittels vorformulierter Rechtsbegehren die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, die Feststellung ihrer Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung, eventualiter die Feststellung der Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs verbunden mit der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz sowie in prozessualer Hinsicht die unentgeltliche Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]) samt Entbindung von der Vorschusspflicht. Eventualiter sei die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wieder herzustellen. Im Sinne einer vorsorglichen Massnahme sei die zuständige Behörde anzuweisen, die Kontaktaufnahme mit dem Heimat- oder Herkunftsstaat sowie jegliche Weitergabe von Daten an dieselben zu unterlassen; über eine eventuell bereits erfolgte Datenweitergabe sei in einer separaten Verfü-

gung zu informieren. Auf die Beschwerdebegründung wird – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 4. Dezember 2012 stellte das Bundesverwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Beschwerde fest. Das Gesuch gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wurde gutgeheissen und dasjenige im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abgewiesen. Das Gesuch um Anweisung der kantonalen Behörde (Datentransfer) wurde unter Hinweis auf Art. 97 Abs. 1 AsylG abgewiesen. Die Vorinstanz wurde zur Vernehmlassung eingeladen.

G.

Mit Vernehmlassung vom 6. Dezember 2012 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde. Die vorinstanzliche Stellungnahme wurde der Beschwerdeführerin am 7. Dezember 2012 zur Kenntnis gebracht.

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 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 Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

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).

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 einzutreten.

2.

Mit der Änderung des Asylgesetzes vom 28. September 2012 – von der Bundesversammlung als dringlich erklärt und am 29. September 2012 in Kraft getreten – ist die Möglichkeit der Einreichung eines Asylgesuches aus dem Ausland weggefallen (vgl. BBL 2012 5359). Das vorliegende Urteil – welches ein Asylgesuch aus dem Ausland nach altem Recht zum Gegenstand hat – ergeht demzufolge gestützt auf die Übergangsbestimmung zur Änderung vom 28. September 2012, wonach für Asylgesuche, die im Ausland vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 28. September 2012 gestellt worden sind, die Artikel 12, 19, 20, 41 Abs. 2, 52 und 68 in der bisherigen Fassung des Gesetzes gelten. Wird demnach nachfolgend auf das AsylG oder Verordnungstexte verwiesen, bezieht sich dies stets auf die bisherige Fassung der entsprechenden Bestimmungen.

3.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

4.

Gemäss Aktenlage erfolgte kein Datentransfer zu den heimatlichen Behörden der Beschwerdeführerin. Der entsprechende Eventualantrag (Mitteilung in einer separaten Verfügung) erweist sich mithin als gegenstandslos.

5.

5.1 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. 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 AsylG).

5.2 Der Umstand, dass das vorliegende Asylgesuch nicht bei einer schweizerischen Vertretung im Ausland gestellt, sondern direkt beim BFM eingereicht wurde, ist nicht massgeblich (vgl. dazu BVGE 2011/39 E. 3).

5.3 Gemäss Art. 20 Abs. 2 AsylG bewilligt das BFM Asylsuchenden die Einreise zur Abklärung des Sachverhaltes, wenn ihnen nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat zu bleiben oder in ein anderes Land auszureisen. Gestützt auf Art. 20 Abs. 3 AsylG kann das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) schweizerische Vertretungen ermächtigen, Asylsuchenden die Einreise zu bewilligen, die glaubhaft machen, dass eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben oder für die Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG bestehe.

5.4 Bei diesem Entscheid gelten restriktive Voraussetzungen für die Erteilung einer Einreisebewilligung, wobei den Behörden ein weiter Ermessensspielraum zukommt. Neben der erforderlichen Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG sind namentlich die Beziehungsnähe zur Schweiz, die Möglichkeit der Schutzgewährung durch einen anderen Staat, die Beziehungsnähe zu anderen Staaten, die praktische Möglichkeit und objektive Zumutbarkeit zur anderweitigen Schutzsuche sowie die voraussichtlichen Eingliederungs- und Assimilationsmöglichkeiten in Betracht zu ziehen (vgl. Art. 52 Abs. 2 AsylG).

6.

Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts ist die asylsuchende Person im Auslandverfahren in der Regel zu befragen. Davon kann nur abgewichen werden, wenn eine Befragung faktisch oder aus organisatorischen beziehungsweise kapazitätsmässigen Gründen nicht möglich ist. Falls die Befragung nicht durchgeführt werden kann, muss die ein Gesuch stellende Person - soweit möglich und notwendig - mittels eines individualisierten und konkretisierten Schreibens aufgefordert werden, ihre Gründe für das Asylgesuch schriftlich einzureichen. Dabei ist sie auf die allfällige Konsequenz eines negativen Entscheids infolge Verletzung ihrer Mitwirkungspflicht aufmerksam zu machen (vgl. BVGE 2007/30 E. 5). Das BFM hat keine Befragung durchgeführt und den damit einhergehenden Verfahrensumständen im Rahmen der Zwischenverfügung vom 8. Oktober 2012 hinreichend Rechnung getragen.

7.

7.1 In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist zunächst festzustellen, dass eine flüchtlingsrechtlich relevante Gefährdung der Beschwerdeführerin im Falle ihrer Rückkehr nach Eritrea durchaus realistisch erscheint. Es besteht aufgrund der Aktenlage kein Anlass, ihr Aufgebot in die eritreische Armee zu bezweifeln. Es ist gerichtsnotorisch, dass das Vorgehen der eritreischen Behörden bezüglich der Einziehung von Wehrdienstpflichtigen willkürlich ist. Demnach ist es durchaus möglich, dass die Beschwerdeführerin vor ihrer Flucht nach Äthiopien noch während der Schulzeit einen Einrückungsbefehl erhalten hat und somit in Kontakt mit den Behörden stand und hätte rekrutiert werden sollen. Sie befindet sich aktuell indes in Äthiopien, was hinsichtlich der bei einem im Ausland gestellten Asylgesuch weiter zu prüfenden Frage, ob ihr die Aufnahme in einem Drittstaat zugemutet werden kann, zu berücksichtigen ist (Art. 52 Abs. 2 AsylG). In Äthiopien ist sie gemäss eigenen Angaben Anfang 2012 in einem Flüchtlingslager registriert worden. Seit der Heirat befindet sie sich in C. _____ ausserhalb des Lagers.

8.

8.1 Nachfolgend bleibt mithin zu prüfen, ob der Beschwerdeführerin zugemutet werden kann, in einem anderen Staat um Schutz zu ersuchen (Art. 52 Abs. 2 AsylG). Der Vorhalt der möglichen Schutzsuche in einem Drittstaat bedingt eine Abwägung zwischen der Zumutbarkeit einer solchen sowie der Beziehungsnähe der Beschwerdeführerin zum Drittstaat und zur Schweiz in einer Gesamtwürdigung.

8.1.1 Die Beschwerdeführerin flüchtete alleine aus Eritrea nach Äthiopien und hält sich nunmehr ohne ihren Ehemann in C. _____ auf, wo sie gemäss den Akten weder über Verwandte noch über ein soziales Beziehungsnetz verfügt. Sie macht geltend, im Lager insbesondere eine Vergewaltigung befürchtet zu haben. Sie leide auch ausserhalb des Lagers unter den generell prekären Aufenthaltsbedingungen.

8.1.2 Nachweislich hält die Fluchtbewegung aus Eritrea nach Äthiopien an: Gemäss dem UNHCR erreichen im Durchschnitt pro Monat 800-1000 Flüchtlinge aus Eritrea eines der Flüchtlingscamps in Äthiopien. Dabei handelt es sich in der Mehrzahl um junge, ausgebildete Männer. In den Flüchtlingslagern sind Übergriffe von Männern an Frauen und Mädchen eine Realität (vgl. dazu BVGE D-4952/2011 vom 29. September 2011 E. 5.2 mit den dort angegebenen Quellen).

8.1.3 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in BVGE 2011/25 eingehend zur Situation alleinstehender Frauen in Äthiopien geäußert. Es kam zum Schluss, für alleinstehende und zurückkehrende Frauen sei es nicht leicht, sozialen Anschluss zu finden, da nicht verheiratete und allein lebende Frauen von der Gesellschaft - auch der städtischen - nicht akzeptiert würden. Alleinstehende Frauen würden in der Nachbarschaft nicht gerne gesehen, sie gälten als suspekt, da die kulturelle Norm für unverheiratete Frauen ein Leben in der Familie vorsehe. Eine Wohnung zu finden, sei in der Regel nur über Bekannte möglich. Allgemein werde davon ausgegangen, dass sie auf der Suche nach sexuellen Abenteuern seien. Werde eine alleinstehende Frau Opfer sexueller Gewalt, gebe man ihr die Schuld. Die Arbeitslosigkeit von Frauen in Addis Abeba werde auf 40 bis 55% geschätzt. Faktoren, die die Wahrscheinlichkeit erhöhten, dass eine Frau in Äthiopien einer eigenständigen Erwerbstätigkeit nachgehen könne, seien eine höhere Schulbildung, das Leben in der Stadt, das Verfügen über finanzielle Mittel, Unterstützung durch ein soziales Netzwerk sowie Zugang zu Informationen. Ohne diese Voraussetzungen blieben Frauen oft nur Arbeiten, welche gesundheitliche Risiken bergen, so beispielsweise in der Prostitution oder in Haushalten, wo sie regelmässig verschiedenen Formen der Gewalt, auch sexueller, ausgesetzt seien (vgl. E. 8.5 und die dort angegebenen Quellen).

8.1.4 Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich zwar nicht um eine "zurückkehrende" Person, sondern um eine eritreische Staatsangehörige, die mutmasslich aus begründeter Furcht nach Äthiopien geflohen ist. Im Weiteren ist sie nicht alleinstehend, lebt aber allein und wird vor Ort zweifelsohne auch so wahrgenommen. Demnach ist ihre Situation eher noch prekärer als diejenige einer Rückkehrerin aus der Schweiz. Ihre Ängste vor sexueller Gewalt erscheinen nach dem Gesagten namentlich auch im Lager, in welches sie gemäss BFM wieder zurückkehren könnte, aufgrund ihrer persönlichen Umstände als subjektiv begründet und objektiv nachvollziehbar. Dass sie mit einem in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Ehemann eine gewisse Privilegierung aufweist, indem namentlich in materieller Hinsicht Erleichterungen bestehen dürften, fällt nicht entscheidend ins Gewicht. Vielmehr ist darauf hinzuweisen, dass das BFM ihre Beziehungsnähe zur Schweiz im Rahmen der Prüfung unter dem Gesichtspunkt von Art. 52 Abs. 2 AsylG ausser Acht gelassen hat.

8.1.5 In der Praxis erachtet das Bundesverwaltungsgericht denn auch in Fällen, in welchen Frauen sich – mit oder ohne Kinder – in einem Drittstaat (meist in einem Flüchtlingslager) ohne erwachsene nahe Familien-

angehörige oder weitere volljährige Verwandte aufhalten, und die deswegen nicht nur in ökonomischer Hinsicht, sondern auch unter dem Aspekt der persönlichen Sicherheit unter prekären Bedingungen leben, den weiteren Verbleib im Aufenthaltsstaat in der Regel als unzumutbar und weist das BFM an, die Einreisebewilligung zu erteilen, wenn diese – in der Regel in Gestalt des Ehemannes, welcher als Flüchtling anerkannt ist – über eine besondere Beziehungsnähe zur Schweiz verfügen und zu keinem anderen Staat stärkere Bezugspunkte bestehen als zur Schweiz (vgl. BVGE D-3402/2011 vom 30. Oktober 2012 E. 5.2, Urteil D-2018/2011 vom 14. September 2011 E. 8.1, Urteil D- 5430/2012 vom 26. Februar 2013 E. 4.8).

8.1.6 Wenn auch ein Aufenthalt in einem der Flüchtlingslager in Äthiopien unter Umständen im Sinne von Art. 52 Abs. 2 AsylG zumutbar sein kann, so ist vorliegend aufgrund der individuellen Situation der Beschwerdeführerin nicht von einer solchen Zumutbarkeit auszugehen. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung aller massgeblichen Kriterien ist es demnach geboten, dass die Schweiz angesichts der bestehenden Gefährdung der Beschwerdeführerin, der schwierigen Umstände im Flüchtlingslager respektive in C._____ und des Vorhandenseins eines engen Bezugs zur Schweiz den erforderlichen Schutz gewährt. Das BFM hat die Ausschlussklausel nach Art. 52 Abs. 2 AsylG folglich zu Unrecht angewandt.

8.2 Aus den vorstehenden Erwägungen beziehungsweise dem ihnen zugrundeliegenden Sachverhalt geht hervor, dass der Beschwerdeführerin die Einreise in die Schweiz zur Durchführung des ordentlichen Asylverfahrens zu bewilligen ist.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Sodann ist der vertretenen Beschwerdeführerin 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) grundsätzlich eine Entschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Da sie von ihrem Ehemann vertreten wurde, ist indes nicht von einem entgeltlichen Mandat auszugehen, weshalb keine Parteientschädigung zu entrichten ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die vorinstanzliche Verfügung vom 7. November 2012 wird aufgehoben.

3.

Das BFM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin die Einreise in die Schweiz zwecks Durchführung des Asylverfahrens zu bewilligen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

5.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

6.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin und das BFM.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Contessina Theis

Patrick Weber

Versand: