



Urteil vom 16. April 2013

Besetzung

Einzelrichter Martin Zoller,
mit Zustimmung von Richter Daniele Cattaneo;
Gerichtsschreiber Philipp Reimann.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch (...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 5. März 2013 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

B._____ (nachfolgend A. S. genannt), der Bruder und Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, gelangte am 5. Dezember 2005 in die Schweiz und suchte am selben Tag um Asyl nach, das ihm vom BFM am 4. Juli 2006 gewährt wurde.

B.

Am 12. Dezember 2011 reichte A. S. für den Beschwerdeführer ein Gesuch um Asyl ein. Dabei beantragte er, es sei dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und festzustellen, dass dieser die Flüchtlingseigenschaft selbständig erfülle. Am 5. März 2012 ergänzte A. S. das für seinen Bruder gestellte Asylgesuch aus dem Ausland.

Zur Begründung brachte er im Wesentlichen vor, der Beschwerdeführer habe Eritrea im Wissen darum, das anstehende elfte Schuljahr in einem Militärcamp absolvieren zu müssen, im November 2011 verlassen und befinde sich zur Zeit im Flüchtlingslager C._____ in Äthiopien. Da er minderjährig sei und in Äthiopien weder über Familienangehörige noch Bekannte verfüge, sei ihm umgehend die Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

Als Beilagen legte A. S. Kopien eines Geburtsregistrauszugs sowie eines Flüchtlingsausweises des UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees) in Äthiopien bezüglich des Beschwerdeführers zu den Akten.

C.

Mit Schreiben vom 14. März 2012 forderte das BFM A. S. auf, eine ihn als Rechtsvertreter legitimierende Vollmacht des Beschwerdeführers im Original nachzureichen. Im Weiteren teilte das BFM dem Rechtsvertreter mit, dass die Schweizer Botschaft in Addis Abeba gemäss Mitteilung vom 23. März 2010 aufgrund des begrenzten Personalbestandes sowie fehlender Voraussetzungen im sicherheitstechnischen und räumlichen Bereich nicht mehr in der Lage sei, Befragungen von Asylsuchenden durchzuführen, weshalb auch vorliegend von einer solchen abgesehen werde. Gleichzeitig ersuchte das BFM den Beschwerdeführer beziehungsweise dessen Rechtsvertreter zur Vervollständigung des rechtserheblichen Sachverhalts um Beantwortung konkreter Fragen zu dessen Aufenthalt in Eritrea, zu Familienangehörigen und Verwandten in Drittstaaten, zu Ereignissen, die zur Ausreise aus Eritrea geführt hätten, und zum Aufenthalt

in Äthiopien, wobei die bis zum 13. April 2012 einzureichende Stellungnahme vom Beschwerdeführer persönlich abzufassen, zumindest aber zu unterzeichnen sei.

D.

Am 11. April 2012 ging dem BFM eine Stellungnahme des Rechtsvertreters unter Beilegung einer vom Beschwerdeführer im Original unterzeichneten Vertretungsvollmacht zu.

E.

Mit Eingabe vom 16. Mai 2012 teilte der Rechtsvertreter dem BFM mit, dass sich die Situation seines Bruders verschlechtert habe. So sei es zwar möglich gewesen, von der Schweiz aus zu organisieren, dass dieser bei einer Familie in D._____ in Äthiopien leben könne und dadurch in die Lage gesetzt worden sei, das Flüchtlingslager zu verlassen. Zwischenzeitlich habe die Mutter der Gastfamilie seinen Bruder indessen mit dem Wunsch konfrontiert, ihre 18-jährige Tochter zu heiraten, um dieser gegebenenfalls ebenfalls den Wegzug in die Schweiz zu ermöglichen. Dieses Ansinnen überfordere seinen Bruder indessen sichtlich, weshalb der Hausfriede in der Gastfamilie gefährdet sei und die Gefahr bestehe, dass sein Bruder ins Flüchtlingslager zurückkehren müsse und dort möglicherweise entführt werden könnte. Aus diesem Grunde werde darum ersucht, rasch über dessen Asylgesuch aus dem Ausland zu befinden und ihm eine Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

F.

Mit Schreiben vom 21. September 2012 ersuchte der Rechtsvertreter abermals um eine rasche Behandlung des Asylgesuchs seines Bruders.

G.

Am 16. November 2012 teilte der Rechtsvertreter dem BFM per E-Mail mit, dass sich sein Bruder zwischenzeitlich wieder im Flüchtlingslager C._____ befinde, da sich die Spannungen mit der Gastfamilie als zu gross erwiesen hätten. Aus Sorge um dessen Wohl ersuche er deswegen erneut um prioritäre Behandlung seines Asylgesuchs.

H.

Mit Schreiben vom 29. November 2012 wies das BFM den Rechtsvertreter unter Berufung auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E- 3162/2011, E.4.3.2 vom 6. Dezember 2011 (= BVGE 2011/39, Anmerkung des Gerichts) darauf hin, dass es sich beim Stellen eines Asylge-

suchs um ein relativ höchstpersönliches Recht handle. Urteilsfähige Personen müssten höchstpersönliche Rechte wie ein Asylgesuch daher selbständig, mithin ohne die Hilfe eines Rechtsvertreters, ausüben. Dieser Mangel könne allerdings geheilt werden. Eine Heilung könne beispielsweise dadurch erfolgen, dass der Inhalt des über einen Vertreter eingereichten Asylgesuchs anlässlich einer mündlichen Anhörung oder durch eine persönlich verfasste oder zumindest unterzeichnete Stellungnahme zum Fragenkatalog des BFM bestätigt werde. In jedem Falle müsse der Mangel jedoch vor Ergehen eines erstinstanzlichen Entscheides geheilt werden (BVGE 2011/39 E. 4.3.2 S. 826 ff.). Eine Durchsicht der Akten habe ergeben, dass es vorliegend bis anhin an einer klar dem Beschwerdeführer zurechenbaren Willensäusserung, mit der dieser zu erkennen gebe, in der Schweiz wegen einer asylrelevanten Verfolgung um Schutz zu ersuchen, fehle. Somit liege gemäss dem vorerwähnten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts kein zulässig gestelltes Asylgesuch vor. Gleichzeitig gab das BFM dem Rechtsvertreter letztmals die Gelegenheit, bis zum 29. Dezember 2012 eine vom Beschwerdeführer persönlich verfasste Asylbegründung oder zumindest die von ihm unterzeichnete Stellungnahme zum Fragenkatalog des BFM nachzureichen, ansonsten auf das Asylgesuch nicht eingetreten werde.

I.

Mit Begleitschreiben vom 27. Dezember 2012 reichte der Rechtsvertreter ein vom Beschwerdeführer nachträglich unterzeichnetes Exemplar der am 11. April 2012 beim BFM eingegangenen Stellungnahme zum Fragenkatalog (vgl. Sachverhalt Bst. D) ein.

J.

Mit Verfügung vom 5. März 2013 verweigerte das BFM dem Beschwerdeführer die Einreise in die Schweiz und lehnte sein Asylgesuch ab.

K.

Am 25. März 2013 (Datum des Poststempels) reichte der Beschwerdeführer mittels seines Rechtsvertreters beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein. Dabei beantragte er, die Verfügung vom 5. März 2013 sei aufzuheben und ihm die Einreise (in die Schweiz) zu bewilligen. Eventualiter sei ihm Asyl in der Schweiz zu gewähren. Subeventualiter sei seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen und ihm eine vorläufige Aufnahme zu gewähren. In prozessualer Hinsicht ersuchte der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter Einschluss der

unentgeltlichen Rechtsverteidigung und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

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 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). 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 in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die dringlichen Änderungen des Asylgesetzes vom 28. September 2012, welche am 29. September 2012 in Kraft getreten sind, kommen vorliegend nicht zur Anwendung, wurde doch in der massgeblichen Übergangsbestimmung (Ziff. III) festgehalten, dass für Asylgesuche, die im Ausland vor dem Inkrafttreten der Änderung des Asylgesetzes gestellt worden sind – was vorliegend der Fall ist – die Artikel 12, 19, 20, 41 Abs. 2, 52 und 68 in der bisherigen Fassung gelten.

1.3 Die Einreichung eines Asylgesuchs stellt – wie vom BFM in seinem Schreiben vom 29. November 2012 dargelegt (vgl. Sachverhalt Bst. H) – ein relativ höchstpersönliches Recht dar. Dementsprechend müssen urteilsfähige Personen ein Asylgesuch selbständig, das heisst ohne die Hilfe eines Vertreters, einreichen. Der Mangel eines nicht selbständig eingereichten Asylgesuchs kann indessen unter anderem geheilt werden, wenn das Gesuch während des erstinstanzlichen Verfahrens durch die asylsuchende Person persönlich bestätigt wird.

Im vorliegenden Fall wurde das Asylgesuch des Beschwerdeführers von A. S. eingereicht. Beim Beschwerdeführer handelt es sich um eine unmündige, indessen urteilsfähige Person, weshalb sie ihr Gesuch selbständig hätte einreichen müssen. Im Rahmen des erstinstanzlichen Ver-

fahrens reichte A. S. aber eine vom Beschwerdeführer unterschriebene Fassung seiner Stellungnahme zum Fragenkatalog nach, womit der Mangel des nicht selbständig eingereichten Asylgesuchs des Beschwerdeführers im erstinstanzlichen Verfahren als geheilt zu erachten ist.

Die Beschwerde ist demnach frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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).

3.

Über offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters oder einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG), weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf die Durchführung eines Schriftverkehrs verzichtet.

4.

4.1 Asylgesuche aus dem Ausland werden gemäss Art. 19 f. AsylG bei einer schweizerischen Vertretung im Ausland gestellt, die sie mit einem Bericht an das Bundesamt überweist. Für Verfahren bei Asylgesuchen aus dem Ausland sieht Art. 10 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) vor, dass die schweizerische Vertretung im Ausland mit der asylsuchenden Person in der Regel eine Befragung durchführt. Davon kann nur abgewichen werden, wenn eine solche faktisch oder aus organisatorischen oder kapazitätsmässigen Gründen nicht möglich ist, oder wenn der Sachverhalt bereits aufgrund des eingereichten Asylgesuchs als entscheidreif erstellt erscheint. In diesen Fällen ist die asylsuchende Person mittels konkreter Fragen aufzufordern, ihre Asylgründe schriftlich festzuhalten (Art. 10 Abs. 2 AsylV 1). Das BFM hat den Verzicht auf eine Befragung im Ausland in der Verfügung zu begründen (vgl. zum Ganzen BVGE 2007/30 E. 5.8).

4.2 Im vorliegenden Fall war die Botschaft in Addis Abeba, Äthiopien, offenbar nicht in der Lage, eine Befragung des Beschwerdeführers durchzuführen. Das BFM begründete den Verzicht auf eine mündliche Befragung in der angefochtenen Verfügung mit dem begrenzten Personalbestand der Botschaft und fehlenden Voraussetzungen im sicherheitstechnischen und räumlichen Bereich. Der Beschwerdeführer nahm über seinen Rechtsvertreter mit Eingabe vom 11. April 2012 zu den vom BFM gestellten Fragen Stellung. Damit erhielt er rechtsgenügend Gelegenheit, seine Asylgründe darzulegen und bei der Erhebung und Ergänzung des massgeblichen Sachverhalts mitzuwirken.

5.

5.1 Das BFM bewilligt Asylsuchenden die Einreise in die Schweiz zur Asylerteilung, wenn diese die entsprechenden Voraussetzungen erfüllen, oder zur Abklärung des Sachverhalts, wenn ihnen nicht zugemutet werden kann, im Wohnsitz- oder Aufenthaltsort zu bleiben oder in einen anderen Staat auszureisen (Art. 20 Abs. 2 AsylG). Unzumutbar ist ein Verbleib namentlich dann, wenn die asylsuchenden Personen schutzbedürftig sind. Schutzbedürftig im Sinne des Asylgesetzes 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 von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 AsylG).

5.2 Das BFM kann einer Person, die sich im Ausland befindet, Asyl – und damit auch die Einreise in die Schweiz – verweigern, wenn keine Hinweise auf eine aktuelle Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG vorliegen oder ihr zuzumuten ist, sich in einem Drittstaat um Aufnahme zu bemühen (Art. 52 Abs. 2 AsylG).

5.3 Für die Erteilung einer Einreisebewilligung gelten restriktive Voraussetzungen, wobei den Behörden ein weiter Ermessensraum 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 und objektive Zumutbarkeit zur anderweitigen Schutzsuche sowie die voraussichtlichen Eingliederungsmöglichkeiten in der Schweiz in Betracht zu ziehen. Ausschlaggebend für die Erteilung ei-

ner Einreisebewilligung ist dabei die Schutzbedürftigkeit der betroffenen Personen, mithin die Prüfung der Frage, ob eine Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG glaubhaft gemacht wurde und ob der Verbleib am Aufenthaltsort für die Dauer der Sachverhaltsabklärungen zugemutet werden kann. Die Einreise ist aber selbst im Falle einer allfälligen Schutzbedürftigkeit zu verweigern, wenn Asylausschlussgründe vorliegen (vgl. zum Ganzen BVGE 2011/10).

6.

6.1 Das BFM führte zur Begründung seiner Verfügung im Wesentlichen aus, den Akten seien keine glaubhaft dargelegten Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, die darauf schliessen lassen würden, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Ausreise aus Eritrea von einreiserelevanten Nachteilen bedroht gewesen sei. Gemäss den Ausführungen im Asylgesuch habe der Beschwerdeführer Eritrea nämlich verlassen, bevor er zum Militärdienst aufgeboten worden sei. Damit erübrige sich eine Prüfung der weiteren Voraussetzungen der Erteilung einer Einreisebewilligung im asylrechtlichen Auslandsverfahren (vgl. Urteil E-6893/2011 des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. Juni 2012, E. 6.4). Nach dem Gesagten sei dem Beschwerdeführer im heutigen Zeitpunkt die Einreise in die Schweiz zu verweigern und sein Asylgesuch abzulehnen. In einem zweiten Schritt sei zu prüfen, ob aufgrund von Beziehungen zu in der Schweiz lebenden Familienangehörigen allenfalls die Voraussetzungen für einen Familiennachzug erfüllt seien. Die Frage der Familienzusammenführung werde in Art. 51 AsylG unter der Rubrik "Familienasyl" geregelt. Dabei hätten nach Art. 51 Abs. 1 AsylG Ehegatten und minderjährige Kinder von Flüchtlingen, die in der Schweiz Asyl erhalten hätten, Anspruch auf Familienzusammenführung. In Art. 51 Abs. 4 AsylG werde zudem präzisiert, dass die Gewährung einer Familienzusammenführung nur möglich sei, wenn die in der Schweiz anwesenden Personen vor ihrer Ausreise in einem gemeinsamen Haushalt mit dem Mitglied ihrer Familie, für das die Familienzusammenführung verlangt werde, zusammen gelebt hätten. Eine Trennung durch Flucht setze eine Familienverbindung voraus, die bereits vor der Flucht bestanden haben müsse. Nach Art. 51 Abs. 2 AsylG könnten andere nahe Angehörige (als die in Abs. 1 erwähnten Mitglieder der Kernfamilie) Familienasyl erhalten, wenn besondere Umstände für die Familienvereinigung sprechen würden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung fielen unter den Begriff der "anderen nahen Angehörigen" beispielsweise die Geschwister, die Grosseltern und Pflegekinder (vgl. dazu das Urteil D-395/2009 des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Mai 2009, S. 7). Im zitierten Entscheid komme das Bundesverwaltungsgericht ferner

zum Schluss, dass auch unter nahen Verwandten auf das zusätzliche Erfordernis der "engen Beziehungen" nicht verzichtet werden könne (a.a.O., S. 16). Innerhalb der Kernfamilie (Ehegatten, eingetragene Partnerinnen oder Partner und ihre minderjährigen Kinder) bestehe aufgrund der zwischen solchen Personen oftmals vorhandenen Abhängigkeiten sowie der in der Regel beabsichtigten Zweckgemeinschaft die Vermutung, dass eine enge Beziehung vorliege. Besondere Umstände könnten diese Vermutung jedoch beseitigen, so dass auch innerhalb der Kernfamilie nicht immer von einer engen Beziehung auszugehen sei. Dies beispielsweise dann, wenn Ehegatten seit Jahren getrennt lebten und kaum noch Kontakt pflegten. Ausserhalb dieser Kernfamilie, so auch zwischen den übrigen nahen Angehörigen, bestehe eine solche Vermutung jedoch nicht mehr, weil bei diesen Verhältnissen in der Regel keine Abhängigkeiten mehr vorlägen und keine Zweckgemeinschaft beabsichtigt sei. In diesen Fällen müssten deshalb besondere Umstände gegeben sein, die dazu führten, dass von einer engen Beziehung zwischen der Asyl suchenden Person und der in der Schweiz lebenden Bezugsperson auszugehen sei. Zu denken sei dabei beispielsweise an eine besondere Abhängigkeit einer Person aufgrund einer schweren Krankheit, welche die Fürsorge der anderen Person erfordere beziehungsweise wünschbar mache, oder an nachgewiesene regelmässige und intensive Kontakte. Ob eine solche enge Beziehung vorliege, sei aufgrund der konkreten Vorbringen im Einzelfall zu prüfen (D-395/2009, S. 17 f.). Gemäss diesen Ausführungen gehöre der Beschwerdeführer nicht zur Kernfamilie von A. S. Aus den Akten seien auch keine besonderen Umstände ersichtlich, die dazu führen würden, dass ausnahmsweise von einer engen Beziehung zwischen A. S. und dem Beschwerdeführer auszugehen sei. Damit seien auch die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Familienzusammenführung gemäss Art. 51 Abs. 2 AsylG im vorliegenden Fall nicht erfüllt, weshalb dem Beschwerdeführer auch unter diesem Aspekt die Einreise in die Schweiz zu verweigern und das Asylgesuch abzulehnen sei.

6.2 In der Beschwerde fasste A. S. die Fluchtgründe seines Bruders dahingehend zusammen, dieser habe seine Heimat aus Angst, die Militärschule besuchen und später Militärdienst leisten zu müssen, Ende November 2011 verlassen. Gleichzeitig hielt er fest, sein Bruder sei bis zum Zeitpunkt seiner Flucht nach Äthiopien von der Militärbehörde noch nicht aufgeboten worden, weshalb in casu nicht von einer asylrelevanten Verfolgung gesprochen werden könne. Gemäss Art. 11 der "Proclamation No. 24/1992", welche die Ein- und Ausreise nach und von Eritrea regle, sei ein legales Verlassen des Landes lediglich mit einem gültigen Reise-

pass und einem zusätzlichen Ausreisevisum möglich. Die Ausreise ohne die erforderlichen Dokumente werde gemäss Art. 29 dieses Erlasses mit einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren und/oder einer Busse bis zu 10'000 Birr sanktioniert. In der Praxis würden Ausreisevisa bereits seit mehreren Jahren nur noch unter sehr restriktiven Bedingungen und gegen Bezahlung hoher Geldbeträge 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 von der Visumserteilung ausgeschlossen seien. Wer versuche, das Land ohne behördliche Erlaubnis zu verlassen, riskiere neben der gesetzlich angedrohten Bestrafung sein Leben, da die Grenzschutztruppen gemäss übereinstimmenden Quellen den Befehl hätten, Fluchtversuche mit gezielten Schüssen zu verhindern. Das eritreische Regime erachte das illegale Verlassen des Landes als Zeichen politischer Opposition gegen den Staat und versuche, mit den drakonischen Massnahmen der sinkenden Wehrbereitschaft und der Massenfluchtbewegung in der Bevölkerung Herr zu werden. Angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt seiner Ausreise erst 16 Jahre alt gewesen sei, müsse mit Blick auf die vorstehenden Ausführungen ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass er nicht über die für eine legale Ausreise erforderlichen Dokumente (Reisepass und Ausreisevisum) verfügt habe. Da er sich aufgrund der illegalen Ausreise aus Eritrea mit Sanktionen seines Heimatstaates konfrontiert sehe, die bezüglich ihrer Intensität und der politischen Motivation des Staates ernsthafte Nachteile gemäss Art. 3 Abs. 2 AsylG darstellten, lägen in seiner Person subjektive Nachfluchtgründe im Sinne von Art. 54 AsylG vor, die zwar (als Asylausschlussgründe) nicht zur Asylgewährung führen könnten, wohl aber einen Anspruch auf vorläufigen Aufnahme als Flüchtling begründen würden.

6.3 Das Bundesverwaltungsgericht gelangt aufgrund der Aktenlage ebenfalls zum Schluss, dass die vom Beschwerdeführer geschilderten Fluchtgründe a priori keinen Anspruch auf Gewährung von Asyl zu begründen vermögen, da er keine Vorfluchtgründe geltend gemacht hat. Ob er demgegenüber aufgrund von Ereignissen seit seiner Ausreise aus Eritrea – zum Beispiel durch die illegale Ausreise im Bestreben, sich der anstehenden Militärdienstpflicht zu entziehen – tatsächlich die Flüchtlingseigenschaft erfüllt, kann im vorliegenden Fall indessen offen bleiben, zumal gemäss den nachfolgenden Erwägungen im Auslandsverfahren allein massgebend sein kann, ob die Flüchtlingseigenschaft bereits im Zeitpunkt der Ausreise erfüllt war (vgl. E. 6.4 und 6.5 nachstehend).

6.4 Das Schweizer Recht unterscheidet zwischen zwei Kategorien von Flüchtlingen (vgl. zum Ganzen: WALTER STÖCKLI, Asyl, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 11.46 f. und 11.77): Es nennt die Flüchtlinge, denen Asyl gewährt worden ist und die in den Genuss sämtlicher in der Flüchtlingskonvention und im Asylgesetz aufgelisteten Rechte kommen. Und es bezeichnet diejenigen Flüchtlinge, die in der Schweiz an sich unerwünscht sind, weil ein Asylausschlussgrund gegen sie vorliegt, und denen deshalb lediglich das "Rechtsbündel" zusteht, welches die Schweiz anerkannten Flüchtlingen entsprechend ihrer aus der Flüchtlingskonvention fliessenden Verpflichtungen zugestehen muss (vgl. CHRISTINE AMANN, Die Rechte des Flüchtlings, Baden-Baden 1994, S. 28 ff. und 86 ff.). Solchen Flüchtlingen wird das Asyl verweigert und sie werden aus der Schweiz weggewiesen. Da sie jedoch als gefährdet gelten, ist der Vollzug der Wegweisung unzulässig und sie werden deshalb im Sinne einer Ersatzmassnahme in der Schweiz vorläufig aufgenommen. Gemäss der jüngsten Praxis des Bundesverwaltungsgerichts entspricht es nun aber nicht der gesetzlichen Logik, Personen, die sich im Ausland befinden, die Einreise in die Schweiz zu gewähren, um sie anschliessend – trotz allfälliger Anerkennung als Flüchtlinge – aus der Schweiz wegzuweisen (vgl. BVGE 2011/10 und zur Publikation vorgesehene Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-3402/2011 vom 30. Oktober 2012, E. 7.1). Aus diesem Grund ist die Einreise trotz allfälligen Bestehens der Flüchtlingseigenschaft und überwiegender Beziehungsnähe zur Schweiz nicht zu bewilligen, falls die einreisewillige Person vom Asyl auszuschliessen ist. Die Flüchtlingskonvention enthält selbst nach weitester Interpretation kein Recht auf Einreise aus einem nicht an den Signatarstaat angrenzenden Land (vgl. AMANN, a.a.O., S. 151 ff.) – und dementsprechend ergibt sich in diesen Konstellationen auch keine Verpflichtung der Schweiz.

6.5 Gemäss Art. 54 AsylG ist vom Asyl auszuschliessen, wer allein aufgrund von subjektiven Nachfluchtgründen die Flüchtlingseigenschaft erfüllt. Deshalb ist Asylsuchenden, die gemäss Art. 54 AsylG vom Asyl ausgeschlossen würden und die sich im Ausland befinden, die Einreise in die Schweiz grundsätzlich nicht zu bewilligen. Neben der reinen Logik des im Schweizer Recht für die vorläufige Aufnahme von Flüchtlingen vorgesehenen Verfahrens wird dieses Resultat auch durch die gebotene restriktive Umschreibung der Voraussetzungen zur Erteilung einer Einreisebewilligung und dem den Behörden zustehenden weiten Ermessensspielraum gestützt.

6.6 Wie bereits den Erwägungen 6.3 vorstehend zu entnehmen ist, hat der Beschwerdeführer nie geltend gemacht, bereits im Zeitpunkt der Ausreise einer Gefährdung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 AsylG ausgesetzt gewesen zu sein, berief er sich doch ausschliesslich auf den subjektiven Nachfluchtgrund der illegalen Ausreise aus Eritrea. Selbst wenn ihm aufgrund von subjektiven Nachfluchtgründen die Flüchtlingseigenschaft zuerkennen wäre, wäre er im Sinne von Art. 54 AsylG vom Asyl auszuschliessen. Befände er sich also als Asylsuchender in der Schweiz, würde ihm das Asyl verweigert. Allerdings würde er, sein im vorliegenden Urteil prima facie anerkanntes Verfolgtsein vorausgesetzt, als Flüchtling anerkannt, aus der Schweiz weggewiesen und, anstelle des unzulässigen Vollzugs der Wegweisung, in der Schweiz vorläufig aufgenommen (Art. 44, Art. 45 Abs. 1 Bst. e und Art. 49 sowie Art. 83 Abs. 8 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]). Bei dieser Sachlage ist dem Beschwerdeführer – wie vorgängig unter E. 6.4 und 6.5 ausgeführt – die Einreise in die Schweiz jedoch zu verweigern.

7.

Hinsichtlich der Frage, ob dem Beschwerdeführer gestützt auf die Bestimmungen von Art. 51 Abs. 2 und 4 AsylG die Einreise in die Schweiz zu bewilligen sei, kann im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens auf die einlässlichen und zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung (vgl. E. 6.1 hiervor) verwiesen werden, zumal die Beschwerde keinerlei diesbezügliche Begründung enthält, weshalb im Ergebnis davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer den Erörterungen der Vorinstanz nichts entgegenzusetzen hat.

8.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Aus verwaltungsökonomischen Gründen ist indessen in Anwendung von Art. 6 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten, womit der Antrag auf Gewäh-

rung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos wird. Demgegenüber ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen, da sich die Beschwerde als zum Vornherein aussichtslos erweist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Kosten erhoben.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung (Art. 65 Abs. 2 VwVG) wird abgewiesen.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer und an das BFM.

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Martin Zoller

Philipp Reimann

Versand: