

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung IV  
D-2821/2007  
{T 0/2}

## **Urteil vom 21. Februar 2008**

---

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),  
Richter Beat Weber, Richter Walter Lang,  
Gerichtsschreiber Martin Maeder.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, geboren (...), Eritrea,  
vertreten durch lic. iur. LL.M. Tarig Hassan, (...),  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;  
Verfügung des BFM vom 22. März 2007 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** Die Beschwerdeführerin reiste nach eigenen Angaben am 22. Oktober 2002 von Italien her mit dem Zug illegal in die Schweiz ein. Am gleichen Tag sprach sie in der Empfangsstelle (heute: Empfangs- und Verfahrenszentrum [EVZ]) des Bundesamts für Flüchtlinge (BFF, seit 1. Januar 2005 Bestandteil des BFM) in B.\_\_\_\_\_ vor und suchte um Asyl nach. Ein Dokument mit Hinweisen auf ihre Identität legte sie dabei nicht vor.

**A.b** Bei der Erhebung ihrer Personalien gab die Beschwerdeführerin an, sie gehöre der Volksgruppe der (...) an, sei (...) Glaubens, stamme ursprünglich aus C.\_\_\_\_\_ (Westeritrea) und habe seit dem Jahre 1980 zusammen mit ihrer Familie in D.\_\_\_\_\_ (E.\_\_\_\_\_) gelebt.

**A.c** Zur Begründung ihres Asylgesuchs machte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend, sie sei nur ein Jahr nach ihrer Geburt wegen der damals in ihrem Heimatland herrschenden Kriegswirren zusammen mit der ganzen Familie in den E.\_\_\_\_\_ geflüchtet. Dort hätten sie durch das Rote Kreuz oder die UNO den Status von Flüchtlingen zugesprochen bekommen. Weil ihr Vater nur ein geringes Einkommen erzielt habe, hätten sie in D.\_\_\_\_\_ in bitterer Armut gelebt. In der Hoffnung auf ein besseres Leben habe sie sich zur Ausreise entschlossen. Zu diesem Entscheid beigetragen habe auch die Tatsache, dass sie sich als orthodoxe (...) den Regeln des Islams habe beugen müssen. Eine Rückkehr nach Eritrea habe sie nicht in Betracht gezogen, weil sie die dortige Lage als instabil einschätze und sich vor einem neuen bewaffneten Konflikt fürchte, der jederzeit ausbrechen könne.

**B.**

Mit Verfügung vom 11. November 2003, welche in der Folge unangefochten in Rechtskraft erwuchs, trat das BFF in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31, hier in der Fassung vom 26. Juni 1998 [aAsylG]) auf das Asylgesuch nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an. Zur Begründung des Nichteintretens auf das Asylgesuch hielt es zusammenfassend fest, die Beschwerdeführerin habe einerseits - ohne entschuld bare Gründe dafür glaubhaft zu machen - innert 48 Stunden nach Gesuchseinreichung keine Reisepapiere oder ande-

re ihre Identifizierung erlaubende Dokumente abgegeben, und andererseits seien die von ihr geltend gemachten Verfolgungshinweise als offensichtlich haltlos zu qualifizieren.

### **C.**

Am 2. März 2006 richtete die Beschwerdeführerin ein Wiedererwägungsgesuch an das BFM, in welchem sie unter Berufung auf einen als Beweismittel vorgelegten Arztbericht vom 5. Januar 2006 (Diagnose: Diabetes mellitus II) die Gewährung der vorläufigen Aufnahme infolge festzustellender Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs beantragte.

### **D.**

Mit Verfügung vom 9. März 2006 zog das BFM den Entscheid vom 11. November 2003 im Umfang der Anordnung des Wegweisungsvollzugs (Dispositivziffern 3 und 4) in Wiedererwägung, stellte die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs fest und nahm die Beschwerdeführerin vorläufig in der Schweiz auf.

### **E.**

Am 21. Februar 2007 (Poststempel) liess die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter beim BFM ein weiteres - so bezeichnetes - "Wiedererwägungsgesuch" einreichen. Darin stellte sie das Begehren, es sei "wiedererwägungsweise" das Erfüllen der Flüchtlingseigenschaft festzustellen und ihr Asyl zu gewähren. Gleichzeitig ersuchte sie das BFM um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

**E.a** Zusammen mit der Gesuchsschrift vom 21. Februar 2007 liess die Beschwerdeführerin Faxkopien von den Identitätskarten ihrer Eltern mit Übersetzungen ins Deutsche, einen Mitgliedschaftsausweis der Eritrean Liberation Front (ELF-RC) vom 23. November 2006 sowie ein Bestätigungsschreiben der ELF-RC vom 28. November 2006 zum Dossier geben.

### **E.b**

**E.b.a** Zur Begründung des "Wiedererwägungsgesuchs" machte die Beschwerdeführerin in einem ersten Punkt eine Änderung der Sachlage in tatsächlicher Hinsicht (objektive Nachfluchtgründe) seit Eintritt der Rechtskraft der Verfügung vom 11. November 2003 geltend. Weil sie sich seit fast viereinhalb Jahren in der Schweiz aufhalte, falle sie in die Kategorie jener eritreischen Landsleute, welche unter dem Gene-

ralverdacht der Behörden stünden, sich im Ausland subversiv gegen die Regierung betätigt zu haben. Es könne festgehalten werden, dass sich die Situation für rückkehrende Asylsuchende allgemein wesentlich verschlechtert habe. Die eritreischen Behörden verdächtigten insbesondere Rückkehrer aus Europa mehr denn je, wobei in der Wahrnehmung der Militärdiktatur das Ersuchen eines anderen Staates um Schutzgewährung einem Landesverrat gleichgesetzt werde. Als Eritreerin, die in der Schweiz ein Asylverfahren durchlaufen habe, drohe ihr bei einer Rückkehr eine unverhältnismässig hohe Haftstrafe, Folter und Verschleppung. Ein zusätzliches Gefahrenmoment stelle die Tatsache dar, dass sie als Refraktärin oder Dienstverweigerin gelte, weil sie nach ihrer Ausreise aus dem E.\_\_\_\_\_ nicht nach Eritrea zur Leistung des Militärdienstes zurückgekehrt, sondern stattdessen zum Zweck der Asylbeantragung in die Schweiz geflüchtet sei. Die Flucht vor dem Wehrdienst werde in Eritrea gesetzlich unter Strafe gestellt und auch tatsächlich geahndet. Dabei werde das im Gesetz angedrohte Strafmass beliebig überschritten und bei der Verbüssung Folter angewandt. Das reale Strafmass für Dienstverweigerung sei extrem hoch, und die verbüssten Haftstrafen seien zuweilen unbegrenzt. Dienstverweigerer hätten bei ihrer Rückkehr mit schwersten Menschenrechtsverletzungen, Zwangsarbeit, erniedrigender und unmenschlicher Behandlung über lange Zeiträume zu rechnen. In Eritrea würden in der Praxis, wie sie durch Berichte von Menschenrechtsorganisationen dokumentiert sei, Militärdienstverweigerer festgenommen, und ohne Verfahren oder Benachrichtigung auf unbestimmte Zeit inhaftiert.

**E.b.b** In einem zweiten Punkt berief sich die Beschwerdeführerin zur Begründung des "Wiedererwägungsgesuchs" auf eine Praxisänderung der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK). In ihrem Urteil vom 20. Dezember 2005 (Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 3) habe die ARK eine wesentlichen Änderung der Praxis zur asylrechtlichen Relevanz einer Dienstverweigerung und Desertion im eritreischen Kontext beschlossen. Dieser Praxisänderung komme eine dermassen grundlegende Bedeutung zu, dass es der Rechtsgleichheit zuwiderlaufen würde, sie nicht in allen Fällen anzuwenden.

**E.b.c** In einem dritten Punkt schliesslich machte die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf den Mitgliedschaftsausweis und das Bestätigungsschreiben der ELF-RC das Vorliegen subjektiver Nachfluchtgrün-

de geltend. Die beiden Dokumente der ELF-RC und die daraus hervorgehenden Tatsachen seien Beleg für ihre exilpolitischen Aktivitäten, die sie hierzulande auszuüben begonnen habe. Sie sei ein vollwertiges Mitglied der ELF-RC, bei der es sich um eine aktive Oppositionsbewegung handle, geworden. Wie dem Bestätigungsschreiben vom 28. November 2006 zu entnehmen sei, sei sie für die Schweizer Sektion der ELF-RC aktiv. Zahlreiche Berichte von Nichtregierungsorganisationen und des US-Aussenministeriums hätten generell die staatliche Verfolgung von Mitgliedern dieser regierungskritischen Oppositionsbewegung in Eritrea bestätigt. Die Tatsache der Mitgliedschaft und der aktiven Betätigung bei der ELF-RC im Exil lasse die jetzt schon bereits sehr hohe Gefährdungslage aufgrund der aktuellen kriegsähnlichen Situation in Eritrea nunmehr noch höher erscheinen.

**E.b.d** Gesamthaft betrachtet spielten in ihrem Falle - so die zusammenfassende Argumentation der Beschwerdeführerin im "Wiedererwägungsgesuch" vom 21. Februar 2007 - sowohl die objektiven Nachfluchtgründe als auch die subjektiven Nachfluchtgründe zusammen. Insgesamt stellten diese Tatsachen eine erhebliche Bedrohung für sie dar und lösten in ihr die begründete Furcht vor asylrelevanter Verfolgung bei einer Rückkehr nach Eritrea aus.

#### **F.**

Das BFM nahm die Rechtsschrift vom 21. Februar 2007 als Wiedererwägungsgesuch entgegen und forderte die Beschwerdeführerin - ohne deren Gesuch um Befreiung von der Bezahlung von Verfahrenskosten (vgl. Art. 17b Abs. 2 AsylG) förmlich zu beantworten - mit Zwischenverfügung vom 27. Februar 2007 gestützt auf Art. 17b Abs. 3 AsylG zur Leistung eines Gebührenvorschusses in der Höhe von Fr. 1'200.-- bis zum 13. März 2007 auf, verbunden mit der Androhung, bei ungenutzt abgelaufener Frist werde auf das Wiedererwägungsgesuch nicht eingetreten. Die Erhebung eines Gebührenvorschusses rechtfertigte das BFM insbesondere damit, dass sich die Begehren im "Wiedererwägungsgesuch" als von vornherein aussichtslos erwiesen.

#### **G.**

Mit Verfügung vom 22. März 2007 - eröffnet am 23. März 2007 - trat das BFM auf das "Wiedererwägungsgesuch" nicht ein. Als Grund für das Nichteintreten führte das BFM an, die Beschwerdeführerin habe innert der angesetzten Frist den Gebührenvorschuss nicht einbezahlt.

**H.**

Mit Eingabe vom 20. April 2007 (Poststempel) liess die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 22. März 2007 erheben. Darin beantragte sie zur Hauptsache, es sei die angefochtene Verfügung vollumfänglich zu kassieren und die Sache zur erneuten Beurteilung und zur Durchführung weiterer Abklärungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Weiteren formulierte sie das Begehren, es sei festzustellen, dass "das Asylgesuch vom 3. Januar 2007" nicht aussichtslos sei und das BFM zu Unrecht einen Gebührenvorschuss verlangt habe, und es sei ferner das BFM anzuweisen, auf das "Asylgesuch" einzutreten und die Sache materiell zu behandeln. In prozesualer Hinsicht ersuchte die Beschwerdeführerin darum, ihr die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und namentlich auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

**I.**

Mit Zwischenverfügung vom 1. Mai 2007 vertagte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts die Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) auf einen späteren Zeitpunkt und verzichtete antragsgemäss auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig ordnete er die Überweisung eines Doppels der Beschwerde zusammen mit den Akten an das BFM zur Vernehmlassung bis zum 15. Mai 2007 an.

**J.**

In seiner Vernehmlassung vom 29. Mai 2007 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde.

**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, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Zu den beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbaren Verfügungen gehören somit solche des

BFM (vgl. Art. 33 Bst. d VGG), welche gestützt auf das AsylG erlassen wurden; das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110)).

**1.2** Die selbständig eröffnete Zwischenverfügung vom 27. Februar 2007, mit welcher das BFM unter Darlegung der ausschlaggebenden Gründe die Aussichtslosigkeit des "Wiedererwägungsgesuchs" festgestellt und die Beschwerdeführerin unter Fristansetzung und Androhung der Nichteintretensfolge zur Leistung eines Gebührenvorschusses aufgefordert hat (vgl. Bst. F hiervor), ist nicht selbständig beim Bundesgericht anfechtbar. Dabei kommt dem Umstand, dass es sich bei der Rechtsschrift vom 21. Februar 2007 - wie hiernach unter E. 4.2 noch im Einzelnen darzulegen sein wird - entgegen deren Bezeichnung nicht um ein Wiedererwägungsgesuch, sondern um ein neues Asylgesuch handelt, keine Bedeutung zu (zur fehlenden selbständigen Anfechtbarkeit von auf Art. 17b Abs. 3 und 4 AsylG gestützten Zwischenverfügungen betreffend die Erhebung eines Gebührenvorschusses vgl. BVGE 2007/18 E. 4 S. 215 ff.). Weil sich die Zwischenverfügung vom 27. Februar 2007 - mit ihren Erwägungen zur Aussichtslosigkeit des "Wiedererwägungsgesuchs" und der daran geknüpften Gebührenvorschusserhebung - unmittelbar auf den Inhalt der Endverfügung vom 22. März 2007 ausgewirkt hat, kann sie durch Beschwerde gegen diese Endverfügung beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (vgl. Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 46 Abs. 2 VwVG; BVGE 18/2007 E. 4.5 S. 218).

**1.3** Mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

## **2.**

**2.1** Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor dem BFM teilgenommen, ist durch die von ihr angefochtene Verfügung vom 22. März 2007 besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung (vgl. Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Diese drei Teilvoraussetzungen der Beschwerdelegitimation erfüllt sie in gleichem Masse auch in Bezug auf die Zwischenverfügung des BFM vom 27. Februar 2007.

**2.2** Die Beschwerde wurde innert der gesetzlichen Frist von 30 Tagen in gültiger Form eingereicht (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 46 Abs. 2, Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Demzufolge ist auf diese einzutreten.

### **3.**

Lehnt das BFM ein nach rechtskräftigem Abschluss des Asyl- und Wegweisungsverfahrens eingereichtes Wiedererwägungsgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so erhebt es für das betreffende Verfahren eine Gebühr (Art. 17b Abs. 1 AsylG). Diese Gebühr beträgt - Verfahren von aussergewöhnlichem Umfang oder besonderer Schwierigkeit vorbehalten - Fr. 1'200.-- (Art. 17b Abs. 5 AsylG i.V.m. Art. 7c Abs. 1 und 2 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311)). Das BFM kann von der gesuchstellenden Person einen Gebührenvorschuss in der Höhe der mutmasslichen Verfahrenskosten verlangen, wobei es zu dessen Leistung unter Androhung des Nichteintretens eine angemessene Frist setzt. Auf einen solchen Gebührenvorschuss wird verzichtet, wenn die gesuchstellende Person bedürftig ist und gleichzeitig ihre Begehren nicht von vornherein aussichtslos erscheinen, oder wenn das Wiedererwägungsgesuch von einer unbegleiteten minderjährigen Person stammt und zudem nicht von vornherein aussichtslos erscheint (Art. 17b Abs. 2 und 3 AsylG). Stellt eine Person nach rechtskräftigem Abschluss ihres Asyl- und Wegweisungsverfahrens oder nach Rückzug ihres Asylgesuchs erneut ein Asylgesuch, so finden Art. 17b Abs. 1-3 AsylG sinngemäss Anwendung, ausser die asylsuchende Person sei aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat in die Schweiz zurückgekehrt (Art. 17b Abs. 4 AsylG).

### **4.**

**4.1** Im konkreten Fall war der Einreichung der Rechtsschrift vom 21. Februar 2007 als erster Schritt das Nichteintreten auf das Asylgesuch gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. a aAsylG bei gleichzeitiger Anordnung der Wegweisung und deren Vollzugs vorausgegangen (vgl. Bst. B hiavor). Die betreffende Nichteintretensverfügung des BFF vom 11. November 2003 war nach ungenutzt abgelaufener Beschwerdefrist in Rechtskraft erwachsen. Sodann war in einem zweiten Schritt mit Verfügung des BFM vom 9. März 2006 die Anordnung der vorläufigen Aufnahme anstelle des als unzumutbar erachteten Vollzugs der Wegweisung auf ein Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin hin

erfolgt (vgl. Bstn. C und D hiervor). Es lag demnach im Moment der Einreichung der Rechtschrift vom 21. Februar 2007 ein rechtskräftig abgeschlossenes Asyl- und Wegweisungsverfahren vor, wie es in den beiden Bestimmungen von Art. 17b Abs. 1 und Art. 17b Abs. 4 AsylG mit Bezug auf die Gebührenvorschusserhebung sowohl bei einem Wiedererwägungsgesuch als auch bei einem neuen Asylgesuch als Merkmal erwähnt wird.

**4.2** Ein weiteres Gesuch um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft nach erfolglosem Durchlaufen eines Asylverfahrens ist als neues Asylgesuch und damit nach der Bestimmung von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zu behandeln, solange darin nicht zur Hauptsache Revisionsgründe geltend gemacht werden. Die in Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG zuerst erwähnte Variante eines vorausgegangenen Verfahrens - erfolgloses Durchlaufens eines Asylverfahrens in der Schweiz - bedeutet dabei nicht mehr und nicht weniger, als dass in einem früheren Asylverfahren rechtskräftig festgestellt oder implizit davon ausgegangen worden ist, die Gesuch stellende Person sei nicht Flüchtling (vgl. EMARK 2006 Nr. 20 E. 2.1. S. 213).

**4.2.1** Im vorliegenden Fall trat das BFF in seiner Verfügung vom 11. November 2003 in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. a aAsylG auf das Asylgesuch der Beschwerdeführerin vom 22. Oktober 2002 nicht ein. In der Begründung jenes - unangefochten in Rechtskraft erwachsenen - Nichteintretensentscheids stellte das BFF unter anderem fest, dass keine Hinweise auf eine Verfolgung vorlägen, die sich nicht als offensichtlich haltlos erwiesen. Gemäss Praxis der ARK war bei der Beurteilung, ob Hinweise auf eine Verfolgung im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. a aAsylG vorliegen, auf den - so genannten - "weiten" Begriff der Verfolgung abzustellen, welcher über die ernsthaften Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG hinaus reichte und auch jene Wegweisungshindernisse umfasste, denen von Menschenhand zugefügte Nachteile zugrunde lagen (vgl. statt vieler EMARK 2003 Nr. 18 E. 4 und 5 S. 111 ff.). Als offensichtlich haltlos im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. a aAsylG galten zudem nur solche Verfolgungshinweise, welche bereits auf den ersten Blick als unglaubhaft erkennbar waren (vgl. EMARK 1999 Nr. 16 E. 4 S. 107 f.). Mit seiner Feststellung, es lägen im Falle der Beschwerdeführerin keine so zu verstehenden Verfolgungshinweise vor, hat das BFF zum Ausdruck gebracht, dass es a fortiori die Kriterien der Flüchtlingseigenschaft im Sinne der Definition von Art. 3 AsylG (so genannter "enger" Verfolgungsbegriff) als nicht erfüllt

erachtet. Weil es somit implizit vom Fehlen der Flüchtlingseigenschaft ausgegangen ist, liegt ein in der Schweiz erfolglos durchlaufenes Asylverfahren im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG vor. Dass die Beschwerdeführerin danach mit Verfügung des BFM vom 9. März 2006 vorläufig aufgenommen worden ist, ist für diese Frage nicht von Bedeutung (vgl. EMARK 1998 Nr. 1 E. 5 S. 5 ff.).

**4.2.2** In ihrer als "Wiedererwägungsgesuch" bezeichneten Rechtschrift vom 21. Februar 2007 formulierte die Beschwerdeführerin das Begehren, es sei das Erfüllen der Flüchtlingseigenschaft festzustellen und ihr Asyl zu gewähren. Für die Qualifizierung einer Eingabe als neues Asylgesuch sind die alleinige Bezeichnung und der Inhalt (formulierte Begehren) derselben nicht massgeblich. Entscheidend ist, ob sich aus der Eingabe mit hinreichender Klarheit ergibt, dass die Gesuch stellende Person die Behörden - noch immer oder wiederum - um Schutz ersucht. Daraus folgt, dass auch eine als "Wiedererwägungsgesuch" bezeichnete Eingabe als Asylgesuch im Sinne von Art. 18 AsylG subsumiert werden kann (vgl. EMARK 1998 Nr. 1 E. 6 S. 10). In jedem Fall aber ist das Gesuch einer Person, die nach dem erfolglos durchlaufenen Asylverfahren in der Schweiz verblieben ist, dann nach den Regeln über die Wiedererwägung zu behandeln, wenn es ausschliesslich mit angeblich bestehenden völker- oder landesrechtlichen Wegweisungshindernissen begründet wird (vgl. EMARK 1998 Nr. 1 E. 6.c.bb S. 13).

Vorliegend beruft sich die - in der Schweiz verbliebene - Beschwerdeführerin keineswegs nur auf völker- oder landesrechtliche Wegweisungshindernisse. Vielmehr ist aus der Begründung der Rechtschrift vom 21. Februar 2007 (vgl. Bst. E.b hiervor) unmissverständlich ihre Absicht herauszulesen, die schweizerischen Behörden um Schutz zu ersuchen. Gleichzeitig zielt die Rechtschrift vom 21. Februar 2007 auch nicht darauf ab, die rechtskräftige Verfügung vom 11. November 2003 als von Anfang an fehlerhaft erscheinen zu lassen. Zwar liegen dem darin platzierten Vorbringen, wonach die damals 23 Jahre alte Beschwerdeführerin durch die Ausreise in die Schweiz im Herbst 2002 in der Wahrnehmung der eritreischen Regierung eine konkludente Dienstverweigerung begangen habe, Tatsachen zugrunde, die sich vor Eintritt der Rechtskraft der Verfügung vom 11. November 2003 verwirklicht haben. Im Kern wird jedoch in der Rechtschrift vom 21. Februar 2007 aufzuzeigen versucht, dass sich seit jener Verfügung einerseits die Situation im Heimatland und andererseits das Verhalten der Be-

schwerdeführerin in der Schweiz in einer Weise entwickelt haben, welche nunmehr die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft rechtfertigt. Es wird darin mithin zur Hauptsache nicht das Vorliegen von Revisionsgründen geltend gemacht.

**4.2.3** Aufgrund dessen gilt es festzuhalten, dass die Rechtsschrift vom 21. Februar 2007 einschliesslich der ihr beigelegten Beweismittel (vgl. Bst. E.a hiervor) entgegen ihrer Bezeichnung durch die Beschwerdeführerin und ihrer Behandlung durch das BFM nicht ein Wiedererwägungsgesuch, sondern ein neues Asylgesuch darstellt.

**4.3** Die Beschwerdeführerin ist nach dem Abschluss des ersten Verfahrens in der Schweiz verblieben und somit vor der Einreichung ihres zweiten Asylgesuchs am 21. Februar 2007 nicht aus ihrem Heimatstaat hier hin zurückgekehrt (Art. 17b Abs. 4 AsylG, letzter Halbsatz).

**4.4** Somit waren die Grundvoraussetzungen dafür gegeben, um nach der Einreichung des Asylgesuchs am 21. Februar 2007 von der Beschwerdeführerin einen Gebührenvorschuss in der Höhe der mutmasslichen Verfahrenskosten zu erheben und das Nichteintreten bei ungenutzter Frist anzudrohen (vgl. Art. 17b Abs. 4 i.V.m. Art. 17b Abs. 3 AsylG). Im Folgenden ist jedoch zu prüfen, ob nicht Verzichtsründe im Sinne Art. 17b Abs. 3 Bstn. a und b AsylG einem solchen Vorgehen des BFM entgegenstanden.

## **5.**

**5.1** Die Beschwerdeführerin wurde nach eigenen Angaben am 1. Januar 1979 geboren, weshalb in ihrem Fall kein Verfahren mit einer unbegleiteten minderjährigen Person vorliegt. Die Bestimmung von Art. 17b Abs. 4 i.V.m. Abs. 3 Bst. b AsylG stand somit der Erhebung eines Gebührenvorschusses nicht entgegen, gleichgültig, ob dem Asylgesuch berechtigterweise Aussicht auf Erfolg zu bescheinigen war oder nicht (vgl. hierzu sogleich E. 5.2.2).

**5.2** Obschon die Beschwerdeführerin zusammen mit dem neuen Asylgesuch auch ein Gesuch um Befreiung von der Bezahlung von Verfahrenskosten und ein solches um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses eingereicht hatte, forderte das BFM sie - ohne über ihr Befreiungs- und Verzichtsgesuch förmlich zu befinden - mit Zwischenverfügung vom 27. Februar 2007 unter Androhung des Nichteintretens zur Leistung eines Gebührenvorschusses bis zum 13. März 2007 auf.

Als Erklärung für die Vorschusserhebung gab das BFM an, das "Wiedererwägungsgesuch" erweise sich von vornherein als aussichtslos.

**5.2.1** Als aussichtslos sind nach der Rechtsprechung jene Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.). Für die Beurteilung der Prozesschancen ist eine summarische Prüfung vorzunehmen.

**5.2.2** Bei einer Einschätzung der Erfolgsaussichten des zweiten Asylgesuchs der Beschwerdeführerin fällt als Erstes ins Gewicht, dass die Gesuchseingabe vom 21. Februar 2007 beziehungsweise das darin formulierte Begehren um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft unter anderem mit subjektiven Nachfluchtgründen begründet wurde. Zur Substanziierung dieses Vorbringens bediente sich die Beschwerdeführerin nicht etwa nur unbelegter, in den Raum gestellter Behauptungen. Vielmehr vermittelte sie mit den Ausführungen in der Gesuchseingabe und insbesondere den beiden Beweismitteln immerhin eine gewisse Vorstellung davon, worin die von ihr geltend gemachten exilpolitischen Aktivitäten bestehen. So lässt sich dem von ihr eingereichten Mitgliedschaftsausweis und dem Bestätigungsschreiben vom 28. November 2006 entnehmen, dass sie aktives Mitglied der Schweizer Sektion der ELF-RC ist und in dieser Eigenschaft an allen Zusammenkünften und Seminaren teilnimmt. Liegt ein in dieser Qualität begründetes und dokumentiertes Asylgesuch vor, fällt die Möglichkeit, in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG einen Nichteintretensentscheid zu treffen, von vornherein ausser Betracht. Das BFM ist in diesen Fällen verpflichtet, vor dem Entscheid über das erneute Begehren um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft im Rahmen eines ordentlichen zweiten Asylverfahrens eine Anhörung gemäss Art. 29 und 30 AsylG durchzuführen (vgl. EMARK 2006 Nr. 20 E. 3.1. S. 214 f.).

Darüber hinaus wären dem Asylgesuch nach seiner Einreichung am 21. Februar 2007 bei summarischer Prüfung der damaligen Aktenlage

auch im Hinblick auf eine materielle Prüfung mehr als nur marginale Erfolgchancen zu attestieren gewesen. Dabei ist zunächst von Belang, dass die Beschwerdeführerin als Folge ihrer eritreischen Staatsangehörigkeit und ihres Jahrgangs (1979) - beides Sachverhaltsbestandteile, die vom BFM als solche nicht bestritten werden - grundsätzlich dem Personenkreis zuzuordnen ist, der nach eritreischem Recht zur Leistung des so genannten nationalen Dienstes verpflichtet ist. Ihre Landesabwesenheit seit dem Jahre 1980 und ihre gesundheitlichen Probleme (vgl. Bst. C hiervor) stellen keine zuverlässige Basis für die Annahme einer Dienstbefreiung dar (vgl. EMARK 2006 Nr. 3 E. 4.3. S. 32 und E. 4.7. S. 35). Abgesehen davon werden bei Razzien, die von den verantwortlichen Organen durchgeführt werden, regelmässig auch nicht dienstpflichtige Personen festgenommen und inhaftiert (vgl. EMARK 2006 Nr. 3 E. 4.9. S. 38 f.). Selbst in Berücksichtigung des Umstands, dass in ihrem Fall ein konkreter Kontakt mit den mit der Durchsetzung der Dienstpflicht betrauten Organen in ihrem Heimatland bis heute wohl nicht stattgefunden hat (vgl. EMARK 2006 Nr. 3 E. 4.10. S. 39 f.), lässt sich nicht sagen, die Wahrscheinlichkeit, mit ihrem Asylgesuch durchzudringen, sei signifikant geringer als diejenige, damit erfolglos zu bleiben.

Was sodann die geltend gemachte Aktivmitgliedschaft bei der Eritrean Liberation Front (ELF-RC) und das Engagement innerhalb der schweizerischen Sektion dieser Partei betrifft, so kann ohne vertiefte Prüfung nicht hinlänglich ausgeschlossen werden, dass die heimatlichen Behörden von den exilpolitischen Aktivitäten der Beschwerdeführerin Kenntnis erlangen und diese deswegen bei einer zwangsweisen Rückführung nach Eritrea Gefahr laufen könnte, asylrelevanten Verfolgungsmassnahmen durch die dortigen Sicherheitsbehörden ausgesetzt zu werden. Um das - unter anderem - auf dieses Vorbringen fussende Begehren um Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft als aussichtslos beurteilen zu können, hätte das BFM zusätzlicher Erkenntnisse bedurft, die es etwa im Rahmen einer Anhörung hätte gewinnen können. Eine an der vorgebrachten exilpolitischen Tätigkeit orientierte Anhörung hätte ihm erlaubt, allfällige - womöglich berechtigte - Vorbehalte bezüglich der Ernsthaftigkeit der geltend gemachten Aktivitäten zu Gunsten der ELF-RC einfliessen zu lassen, mithin insbesondere von der Beschwerdeführerin selber in Erfahrung zu bringen, worin im Einzelnen ihre Parteiaktivitäten bestehen und wie alsdann der Grad ihrer Exponierung einzuschätzen ist. Allein die Akten aber, die es nach der Einreichung des Asylgesuchs am 21. Februar

2007 im Zusammenhang mit den exilpolitischen Tätigkeiten der Beschwerdeführerin zur Verfügung hatte, stellen keine ausreichende Grundlage dar, um dem Begehren um Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft ernsthafte Erfolgsaussichten abzusprechen.

**5.2.3** Angesichts dieser Sachlage ist festzustellen, dass das BFM das Asylgesuch der Beschwerdeführerin zu Unrecht als von vornherein aussichtslos qualifiziert hat.

**5.3** Ein hinreichender Beleg für die prozessuale Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin befand sich im Zeitpunkt der Erhebung des Gebührenvorschusses und des Nichteintretens auf das Asylgesuch nach ungenutztem Ablauf der Zahlungsfrist nicht in den Akten. Eine entsprechende Bestätigung wurde in der Gesuchsschrift 21. Februar 2007 in Aussicht gestellt. Aus dem Umstand, dass das BFM in seiner Zwischenverfügung vom 27. Februar 2007 ausschliesslich mit der Aussichtslosigkeit der Begehren argumentiert hat, ist jedoch zu schliessen, dass es stillschweigend von der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin ausgegangen ist. Hierfür spricht zusätzlich die Tatsache, dass das BFM auch in seiner Vernehmlassung keine Zweifel daran hat aufkommen lassen, dass es die Beschwerdeführerin als bedürftig erachtet. Den Akten ist denn auch zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin offenbar seit dem 2. September 2006 keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgeht.

**5.4** Nach dem Gesagten waren die Voraussetzungen von Art. 17b Abs. 4 i.V.m. Abs. 3 Bst. a und Abs. 2 AsylG für einen Verzicht auf die Erhebung eines Gebührenvorschusses erfüllt; die Vorinstanz wäre folglich verpflichtet gewesen, in Gutheissung des diesbezüglichen Gesuchs der Beschwerdeführerin auf einen Gebührenvorschuss zu verzichten. Weil es somit zu einer Gebührenvorschusserhebung unter Fristansetzung und Androhung des Nichteintretens nicht befugt war, trat es zu Unrecht wegen Nichtbezahlens des Gebührenvorschusses auf das zweite Asylgesuch der Beschwerdeführerin nicht ein.

## **6.**

Die Beschwerde ist aufgrund des Gesagten insoweit gutzuheissen, als die angefochtene Zwischenverfügung vom 27. Februar 2007 (Feststellung der Aussichtslosigkeit und Erhebung eines Gebührenvorschusses) sowie die darauf basierende Verfügung vom 22. März 2007 (Nichteintreten auf das zweite Asylgesuch infolge Nichtbezahlens des Gebührenvorschusses) aufzuheben sind und die Sache in Anwendung

von Art. 61 Abs. 1 in fine VwVG zur Wiederaufnahme des Asylverfahrens im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens kann darauf verzichtet werden, auf die übrigen in der Beschwerde erhobenen Rügen und materiellen Ausführungen einzugehen.

## **7.**

**7.1** Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist damit als gegenstandslos zu betrachten.

**7.2** Der Beschwerdeführerin ist - als vollständig obsiegender Partei - für die ihr im Beschwerdeverfahren erwachsenen notwendigen Kosten eine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 [VGKE, SR 173.320.2]). Ihr Rechtsvertreter hat eine vom 11. Dezember 2007 datierende Honorarnote eingereicht. Darin wird ein Gesamtbetrag von Fr. 1'394.50 (inkl. MwSt) ausgewiesen. In Berücksichtigung des Umstandes, dass Gegenstand der Parteientschädigung vorliegend nur das Beschwerdeverfahren ist, ist die Kostennote dementsprechend zu korrigieren und der Betrag auf Fr. 681.-- (inkl. MwSt) festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung des BFM vom 22. März 2007 und die Zwischenverfügung des BFM vom 27. Februar 2007 werden aufgehoben.

**3.**

Die Sache wird zur Neubeurteilung an das BFM zurückgewiesen.

**4.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**5.**

Das BFM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin eine Parteient-schädigung von Fr. 681.-- auszurichten.

**6.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref.-Nr. N [...]; in Kopie mit den Akten)
- das F.\_\_\_\_\_ des Kantons G.\_\_\_\_\_ ad (...) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Robert Galliker

Martin Maeder

Versand: