



Urteil vom 30. Mai 2018

Besetzung

Richterin Daniela Brüscheiler (Vorsitz),
Richter Bendicht Tellenbach, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Susanne Burgherr.

Parteien

A._____, geboren am (...),
und das Kind
B._____, geboren am (...),
Eritrea,
vertreten durch MLaw Alexander Graber,
Beschwerdeführende,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Flüchtlingseigenschaft;
Verfügung des SEM vom 29. August 2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin suchte am 16. März 2015 in der Schweiz um Asyl nach. Der am (...) in der Schweiz geborene Beschwerdeführer wurde in das Verfahren einbezogen.

A.a Die Beschwerdeführerin wurde am 19. März 2015 im Empfangs- und Verfahrenszentrum C._____ zur Person befragt und am 16. Dezember 2015 durch das SEM vertieft zu ihren Asylgründen angehört. Sie machte im Wesentlichen geltend, sie sei eritreische Staatsangehörige und ethnische Tigrinerin. Sie stamme aus D._____ in der E._____. Sie habe die Schule in der vierten Klasse abgebrochen und Eritrea etwa eine Woche später verlassen. Beziehungsweise sie habe Mitte 2013 das Zeugnis der siebten Klasse erhalten und Eritrea einige Monate später, im Dezember 2013 verlassen. Sie sei in Eritrea nie in Haft gewesen und habe keine Probleme mit dem Militär gehabt. In den Militärdienst hätte sie erst einrücken müssen, wenn sie die achte Klasse abgeschlossen hätte. Ihr Vater habe in F._____ als (...) gearbeitet und die Familie jeweils nur am Freitag besucht. Beziehungsweise er sei einmal monatlich von Montag bis Sonntag zu Besuch gekommen. Im Jahr (...) sei er schwer erkrankt. Er sei am Freitag wie üblich nach Hause gekommen und habe damals bereits stark gehustet. Am Montag der darauf folgenden Woche hätten sie von seinem Tod erfahren. Respektive ihr Vater habe sich vor seinem Tod über einen Monat im Spital aufgehalten. Sie sei bei ihm gewesen und habe ihn gepflegt. Ein, zwei Wochen nachdem sie in ihr Heimatdorf zurückgekehrt sei, hätten sie die Todesnachricht erhalten. Als sie und ihre Mutter respektive sie und ihr Onkel – ihre Mutter habe das Haus wegen einer Krankheit nicht verlassen können – bei der (...) nach der Todesursache gefragt hätten, habe es geheissen, ihr Vater sei an einer (...) gestorben. Es seien aber auch Gerüchte kursiert, wonach er wegen einer Befehlsverweigerung von einem Mitarbeiter der Regierung umgebracht worden sein könnte. Die finanzielle und familiäre Situation nach dem Tod des Vaters habe sie stark belastet. Da die Lizenz für den familieneigenen Laden auf ihn gelaftet habe, sei ihrer Familie diese entzogen respektive für die Erneuerung ein hoher Betrag verlangt worden. Auch ihr Land sei zwecks Erbteilung von der Verwaltung beschlagnahmt worden. Die Behördengänge hätten sie zermürbt und sie habe deshalb beschlossen, Eritrea zu verlassen. Im Dezember 2013 sei sie zusammen mit zwei Freundinnen illegal nach Äthiopien ausgereist. Dort habe sie in einem Flüchtlingslager ihren heutigen Partner, der ebenfalls

eritreischer Staatsangehöriger sei (Anmerkung Gericht: Beschwerdeverfahren [...]), kennengelernt. Gemeinsam seien sie via den Sudan, Libyen und Italien am 16. März 2015 in die Schweiz gelangt. Ihr Partner sei der Vater ihres Kindes.

A.b Bezüglich der weiteren Aussagen beziehungsweise der Einzelheiten des rechtserheblichen Sachverhalts wird auf die Protokolle und die eingereichten Beweismittel (Kopien des Taufscheins der Beschwerdeführerin und der eritreischen Identitätskarten der Eltern) verwiesen (vgl. vorinstanzliche Akten A3, A20 und A21).

B.

Mit Schreiben vom 9. August 2016 gewährte das SEM der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zu festgestellten Widersprüchen in ihren Aussagen. Die Beschwerdeführerin nahm am 12. August 2016 Stellung.

C.

C.a Mit Verfügung vom 29. August 2016 – eröffnet am 30. August 2016 – stellte das SEM fest, dass die Beschwerdeführenden die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllten. Es lehnte die Asylgesuche ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an, wobei es den Vollzug als unzumutbar erachtete und zugunsten einer vorläufigen Aufnahme aufschob.

C.b Das SEM führte an, die Vorbringen der Beschwerdeführerin vermöchten weder den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit gemäss Art. 7 AsylG noch jenen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG zu genügen. Für die detaillierten Ausführungen der Vorinstanz wird auf die angefochtene Verfügung verwiesen.

D.

D.a Mit Eingabe vom 28. September 2016 erhoben die Beschwerdeführenden durch ihren am 15. September 2016 mandatierten Rechtsvertreter beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde, worin um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft aufgrund eines subjektiven Nachfluchtgrunds (illegale Ausreise) und um Gewährung der vorläufigen Aufnahme als Flüchtling, eventualiter um Rückweisung der Sache an das SEM wegen Unzulässigkeit dessen Praxisänderung betreffend die Frage der illegalen Ausreise aus Eritrea ersucht wurde. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverteidigung ersucht.

D.b Zur Begründung brachten die Beschwerdeführenden im Wesentlichen vor, sie würden anerkennen, dass den von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Ausreisegründen keine Asylrelevanz zukomme. Im Asylpunkt werde deshalb keine Beschwerde erhoben. Die Beschwerdeführerin erfülle aber die Flüchtlingseigenschaft aufgrund des subjektiven Nachfluchtgrunds der illegalen Ausreise aus Eritrea. Gemäss bisheriger Rechtsprechung gelte die illegale Ausreise aus Eritrea – sofern glaubhaft gemacht – als subjektiver Nachfluchtgrund. Die in dieser Hinsicht vom SEM nun vorgenommene Praxisänderung sei nicht zu gestatten.

E.

Am 29. September 2016 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde.

F.

F.a Mit Zwischenverfügung vom 10. Oktober 2016 hiess die Instruktionsrichterin die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Beiordnung von Alexander Graber als unentgeltlicher Rechtsbeistand unter Vorbehalt der Nachreichung einer Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung bis zum 25. Oktober 2016 gut.

F.b Mit Eingabe vom 21. Oktober 2016 reichten die Beschwerdeführenden eine Fürsorgeabhängigkeitsbestätigung vom 19. Oktober 2016 nach.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das 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 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 [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). 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 Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft. Die Beschwerdeführerin machte geltend, sie erfülle diese aufgrund illegal erfolgter Ausreise aus Eritrea und sei deshalb als Flüchtling vorläufig aufzunehmen. Die Ablehnung der Asylgesuche und die Anordnung der Wegweisung blieben hingegen unangefochten und sind damit in Rechtskraft erwachsen.

5.

5.1 Es ist zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin durch die Ausreise aus Eritrea, welche illegal erfolgt sei, befürchten muss, bei einer (hypothetischen) Rückkehr nach Eritrea einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgung gemäss Art. 3 AsylG ausgesetzt zu werden.

5.2 Wer sich darauf beruft, dass durch sein Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat – etwa durch ein illegales Verlassen des Landes – eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, macht sogenannte subjektive Nachfluchtgründe im Sinne von Art. 54 AsylG geltend. Solche begründen zwar die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, führen jedoch gemäss Art. 54 AsylG zum Ausschluss des Asyls, unabhängig davon, ob sie missbräuchlich oder nicht missbräuchlich

gesetzt wurden. Stattdessen werden Personen, die subjektive Nachfluchtgründe nachweisen oder glaubhaft machen können, als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen (vgl. BVGE 2009/28 E. 7.1). Die Anforderungen an den Nachweis einer begründeten Furcht bleiben dabei massgeblich (Art. 3 und 7 AsylG).

5.3 Durch Republikflucht wird zum Flüchtling, wer wegen illegaler Ausreise Sanktionen des Heimatstaats befürchten muss, die bezüglich ihrer Intensität ernsthafte Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG darstellen (vgl. BVGE 2009/29).

5.3.1 Gemäss langjähriger früherer Praxis der schweizerischen Asylbehörden begründete bereits eine (glaubhaft gemachte) illegale Ausreise aus Eritrea ohne Weiteres die Flüchtlingseigenschaft. Das SEM verschärfte diese Praxis im Sommer 2016, wovon auch die Beschwerdeführerin betroffen war. Die Frage nach der vom SEM eingeleiteten und seitens der Beschwerdeführenden beanstandeten Praxisänderung hat das Bundesverwaltungsgericht im Rahmen des (in seinen beiden Asylabteilungen koordiniert behandelten) Urteils D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 (als Referenzurteil publiziert) entschieden. Nachdem das Bundesverwaltungsgericht die vorinstanzliche Praxisänderung demnach mittlerweile bestätigt hat, ist die von den Beschwerdeführenden erhobene Rüge, diese Praxisänderung sei unzulässig gewesen, obsolet geworden.

Im besagten Referenzurteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 hat sich das Bundesverwaltungsgericht mit der Frage befasst, ob Eritreerinnen und Eritreer, die ihr Land illegal verlassen haben, allein deswegen bei einer Rückkehr Verfolgung zu befürchten haben. Unter Bezugnahme auf die konsultierten Quellen hat es festgestellt, dass die bisherige Praxis, wonach eine illegale Ausreise per se zur Flüchtlingseigenschaft führe, nicht mehr aufrechterhalten werden könne. Aus der im Urteil vorgenommenen Analyse ergebe sich, dass zahlreiche Personen, welche illegal aus Eritrea ausgereist seien, relativ problemlos in ihre Heimat hätten zurückkehren können. Daher sei nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass einer Person einzig aufgrund ihrer illegalen Ausreise aus Eritrea eine asylrelevante Verfolgung drohe. Eine geltend gemachte Furcht vor ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG erscheine allein aufgrund einer illegalen Ausreise nicht mehr als objektiv begründet. Nicht asylrelevant sei auch die Möglichkeit, dass jemand nach der Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen werde, da es sich dabei nicht um eine Massnahme handle, die aus asylrechtlich relevanten Motiven erfolge; ob eine drohende

Einziehung in den Nationaldienst unter dem Blickwinkel von Art. 3 EMRK und Art. 4 EMRK relevant sein könnte, betreffe die Frage der Zulässigkeit beziehungsweise Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. Ein erhebliches Risiko einer Bestrafung bei einer Rückkehr gestützt auf asylrelevante Motive sei nur dann anzunehmen, wenn neben der illegalen Ausreise weitere Faktoren zu bejahen seien, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen lassen würden (vgl. a.a.O. E. 5.1).

5.3.2 Vorliegend kann die Frage der Glaubhaftigkeit der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten illegalen Ausreise aus Eritrea mangels flüchtlingsrechtlicher Relevanz offenbleiben. Wie erwähnt, vermag die illegale Ausreise allein keine Furcht vor einer zukünftigen flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgung zu begründen, und zusätzliche Gefährdungsfaktoren sind vorliegend nicht ersichtlich. Die Beschwerdeführerin wurde eigenen Angaben zufolge vor der Ausreise aus Eritrea nicht in den Militärdienst einberufen und hatte keine diesbezüglichen Probleme (vgl. A3 S. 9 f. und A20 S. 15 F128). Die bloße Möglichkeit einer künftigen Rekrutierung für den Nationaldienst ist – wie soeben ausgeführt – asylrechtlich nicht relevant. Andere Anknüpfungspunkte, welche die Beschwerdeführerin in den Augen des eritreischen Regimes als missliebige Person erscheinen lassen beziehungsweise zu einer Schärfung ihres Profils und dadurch zu einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgungsgefahr führen könnten, gehen aus den Akten nicht hervor.

5.4 Die Beschwerdeführerin erfüllt damit die Voraussetzungen für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG auch unter dem Aspekt subjektiver Nachfluchtgründe gemäss Art. 54 AsylG nicht. Das SEM hat die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden zu Recht verneint.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt (Art. 106 Abs. 1 AsylG) und – soweit diesbezüglich überprüfbar – angemessen ist. Die Beschwerde ist abzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da

ihnen jedoch am 10. Oktober 2016 die unentgeltliche Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gewährt wurde und weiterhin von der prozessualen Bedürftigkeit auszugehen ist, ist von der Kostenerhebung abzusehen.

7.2 Die amtliche Rechtsvertretung ist unbesehen des Ausgangs des Verfahrens zu entschädigen. Bei der Bemessung des Honorars wird nur der notwendige Aufwand entschädigt (vgl. Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und der Rechtsbeistand wurde in der Ernennungsverfügung vom 10. Oktober 2016 über den Kostenrahmen informiert.

Der Rechtsvertreter reichte keine Kostennote ein. Auf die Nachforderung einer solchen wird verzichtet, da sich der Aufwand zuverlässig abschätzen lässt (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Unter Berücksichtigung der in Betracht zu ziehenden Berechnungsfaktoren (Art. 9-13 VGK) und des Umstands, dass die Ausführungen des Rechtsvertreters in der Beschwerdeschrift vom 28. September 2016 zur illegalen Ausreise aus Eritrea respektive der entsprechenden Praxisänderung des SEM seinen diesbezüglichen Ausführungen in der gleichentags verfassten Rechtsmitteleingabe im Beschwerdeverfahren (...) des Partners der Beschwerdeführerin entsprechen und dort entschädigt werden, ist das amtliche Honorar vorliegend auf insgesamt Fr. 250.– festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dem Rechtsvertreter wird zu Lasten der Gerichtskasse ein amtliches Honorar von Fr. 250.– zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniela Brüscheiler

Susanne Burgherr

Versand: