



Urteil vom 16. April 2014

Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),
Richterin Gabriela Freihofer,
Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Gerichtsschreiber Linus Sonderegger.

Parteien

A._____, geboren (...),
China (Volksrepublik),
vertreten durch lic. iur. Alex Zehnder,
substituiert durch Anja Huber,
beide Beratungsstelle für Asyl- und Ausländerrecht,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Asylgesuch aus dem Ausland und Einreisebewilligung;
Verfügung des BFM vom 20. September 2013 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters ersuchte die Beschwerdeführerin, eine chinesische Staatsangehörige tibetanischer Ethnie, am 24. September 2012 um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und Bewilligung zur Einreise in die Schweiz.

Der Eingabe lagen eine Vollmacht, eine Bescheinigung der Registration durch das Tibetan Refugee Reception Center Nepal, eine Bescheinigung des Office of the Reception Centre in B._____ (Indien), ein Foto der Beschwerdeführerin sowie eine persönliche Stellungnahme bei.

B.

Am 22. November 2012 wurde die Beschwerdeführerin durch die schweizerische Vertretung in Neu Delhi zu ihren Asylgründen angehört.

Sie machte im Wesentlichen geltend, dass sich ihr Mann in der Schweiz befinde und dort über einen Aufenthaltstitel verfüge. Nachdem ihr Mann Tibet verlassen habe, hätten die chinesischen Behörden sie und Verwandte des Ehemannes wiederholt aufgesucht, befragt und bedroht. Daher sei sie aus China geflohen und über Nepal nach Indien gelangt.

C.

Mit Verfügung vom 20. September 2013 (Eröffnung am 25. September 2013) wies das BFM das Einreise- und Asylgesuch der Beschwerdeführerin ab.

D.

Diese Verfügung focht die Beschwerdeführerin mit Eingabe ihrer Rechtsvertretung vom 23. Oktober 2013 (Poststempel vom 24. Oktober 2013) beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, verbunden mit der Anordnung an die Vorinstanz, der Beschwerdeführerin die Einreise zwecks Durchführung eines Asylverfahrens zu bewilligen. Eventualiter sei die Einreise zwecks Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und Gewährung von Asyl zu bewilligen. Subeventualiter sei die Sache zur Abklärung des Sachverhalts an die Vorinstanz zurückzuweisen.

In prozessualer Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ersucht.

Als Beweismittel lagen der Beschwerde Kopien der bereits eingereichten Registrierung des Tibetan Refugee Reception Center (Nepal), der Registrierung des Office of the Reception Centre (Indien) sowie ein persönliches Schreiben der Beschwerdeführerin bei.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 5. November 2013 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, zwecks Beurteilung ihrer Bedürftigkeit über die finanziellen Verhältnisse ihres in der Schweiz wohnhaften Ehemannes Auskunft zu erteilen. Dieser Aufforderung kam sie mit Eingabe vom 14. November 2013 (Poststempel) nach.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 20. November 2013 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen und die Beschwerdeführerin zur Leistung eines Kostenvorschusses aufgefordert, welchen sie fristgerecht bezahlte.

G.

In seiner Vernehmlassung vom 16. Dezember 2013 hielt das BFM an seinen bisherigen Ausführungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Vernehmlassung wurde der Beschwerdeführerin zur Kenntnisnahme zugestellt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG 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 Auslieferungersuchens 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 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 Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht und die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

Mit der dringlichen Änderung des Asylgesetzes vom 28. September 2012 (AS 2012 5359), welche am 29. September 2012 in Kraft trat, wurden unter anderem die Bestimmungen betreffend die Stellung von Asylgesuchen aus dem Ausland aufgehoben.

Die Übergangsregelungen halten jedoch fest, dass für die im Ausland vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 28. September 2012 gestellten Gesuche die massgeblichen Artikel (aArt. 12, 19, 20, 41 Abs. 2, 52 und 68 AsylG) in der bisherigen Fassung anwendbar sind.

Demnach sind auf den vorliegenden Fall die bisherigen Bestimmungen betreffend das Auslandsverfahren anzuwenden.

4.

4.1 Einer Person, welche im Ausland ein Asylgesuch gestellt hat, ist die Einreise in die Schweiz zu bewilligen, wenn eine unmittelbare Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG glaubhaft gemacht wird (aArt. 20 Abs. 3 AsylG) – das heisst im Hinblick auf die Anerkennung als Flüchtling und die Asylgewährung – oder aber, wenn für die Dauer der näheren Abklärung des Sachverhalts ein weiterer Aufenthalt im Wohnsitz- oder Aufenthaltsstaat oder die Ausreise in einen Drittstaat nicht zumutbar erscheint (aArt. 20 Abs. 2 AsylG). Asyl – und damit die Einreise in die Schweiz – ist ihr zu 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 (aArt. 52 Abs. 2 AsylG).

4.2 Für die Erteilung einer Einreisebewilligung gelten restriktive Voraussetzungen, 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 und objektive Zumutbarkeit zur anderweitigen Schutzsuche sowie die voraussichtlichen Eingliederungsmöglichkeiten in der Schweiz in Betracht zu ziehen (vgl. EMARK 2004 Nr. 21 E. 2b, EMARK 1997 Nr. 15 E. 2e–g). Ausschlaggebend für die Erteilung der Einreisebewilligung ist dabei die Schutzbedürftigkeit der betroffenen Personen (vgl. EMARK 1997 Nr. 15 E. 2c), 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 (vgl. zum Ganzen BVGE 2012/3 E. 2.3 S. 20 f. und BVGE 2011/10 E. 3 - 5 S. 126 ff.) .

4.3 Nach aArt. 52 Abs. 2 AsylG kann einer Person, die sich im Ausland befindet, das Asyl verweigert werden, wenn es ihr zugemutet werden kann, sich in einem anderen Staat um Aufnahme zu bemühen.

Bei der Anwendung von aArt. 52 Abs. 2 AsylG ist in einer Gesamtschau zu prüfen, ob es aufgrund der ganzen Umstände geboten erscheint, dass es gerade die Schweiz ist, die den angesichts der bestehenden Gefährdung erforderlichen Schutz gewähren soll (vgl. EMARK 2004 Nr. 21 E. 4a S. 139). In diese Gesamtschau sind namentlich die bereits vorstehend unter E. 4.2 erwähnten Kriterien zu berücksichtigen (vgl. EMARK 1997 Nr. 15, insb. E. 2f S. 131 ff.; vgl. auch BVGE 2012/3 E. 2.3 S. 20 f. und BVGE 2011/10 E. 3.2 S. 126 und E. 5.1 S. 128).

5.

5.1 Die Beschwerdeführerin begründete ihr Gesuch damit, dass sie tibetanischer Ethnie sei und zusammen mit ihren Kindern und den Schwiegereltern in C._____ (China) gelebt habe. Nachdem ihr Ehemann, der sich mittlerweile als vorläufig aufgenommener Flüchtling in der Schweiz befinde, Tibet Ende 2009 verlassen habe, sei sie von der chinesischen Polizei etwa 20mal zuhause aufgesucht und unter Androhung von Nachteilen nach dem Verbleib des Ehemannes befragt worden. Sie sei deshalb (...) 2012 über Nepal nach Indien geflohen, wo sie sich seit (...)

(...) 2012 aufhalte. In Indien habe sie keinen Aufenthaltstitel erhalten, da sie angegeben habe, zu ihrem Ehemann weiterreisen zu wollen. Darüber hinaus sei ihr Lebensstandard in Indien tief und sie verfüge über keine Kenntnisse der dortigen Sprache.

5.2 Das BFM begründete seine Verfügung damit, die Beschwerdeführerin habe bisher weder ihre Identität noch diejenige ihres Ehemannes mit Dokumenten belegt. Ihre Gefährdung habe sie mit der politischen Aktivität des Ehemannes begründet. Dessen Asylgesuch sei jedoch am 6. Mai 2011 wegen Unglaubhaftigkeit des geltend gemachten politischen Engagements abgelehnt worden und diese Verfügung sei unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Aufgrund dieser Feststellung sei auch die von der Beschwerdeführerin mit dem politischen Engagement des Ehemannes begründete Verfolgung für unglaubhaft zu erachten. In Anbetracht der vorgebrachten regelmässigen Behelligungen seitens der Polizei erstaune ferner, dass die Beschwerdeführerin erst nach mehr als zwei Jahren nach dem Weggang des Ehemannes geflohen sei und sich ihre Kinder und die Schwiegereltern weiterhin zuhause aufhalten würden. Die geltend gemachten Vorfluchtgründe seien daher unglaubhaft. Das Vorliegen subjektiver Nachfluchtgründe sei nicht zu prüfen, da solche ohnehin nicht zur Einreisebewilligung führen könnten. Zur Möglichkeit des Verbleibs in Indien könne festgehalten werden, dass die Beschwerdeführerin in Nepal registriert und daraufhin auf legalem Weg nach Indien transferiert worden sei, wo sie von der tibetischen Exilregierung in Empfang genommen worden sei. Tibeter in Indien würden von der Exilregierung umfassend unterstützt und sofern die Beschwerdeführerin noch nicht über eine Aufenthaltsbewilligung in Indien verfüge, könne sie sich mit deren Hilfe um die Ausstellung bemühen. In Indien bestehe überdies ein effektiver Schutz vor Rückschiebungen nach China. Die Lebensbedingungen von tibetischen Flüchtlingen in Indien seien für nicht unzumutbar zu erachten, da Indien über ein gut ausgebautes Netz tibetischer Strukturen verfüge. Schliesslich müsste ein allfälliges Gesuch um Familienzusammenführung bei den kantonalen Behörden gestellt werden. Der Ehemann der Beschwerdeführerin verfüge mit seiner vorläufigen Aufnahme über keinen Anspruch auf Aufenthaltsbewilligung, wodurch sie sich nicht auf Art. 8 EMRK berufen könne.

5.3 In der Beschwerde wurde diesen Ausführungen entgegnet, die Identität sei mit den eingereichten Schreiben der Flüchtlingszentren in Nepal und Indien belegt. Die Beschwerdeführerin habe ihre Kinder nicht im Stich lassen wollen und sei deshalb erst nach zwei Jahren ausgereist. Ih-

re Kinder sowie die Schwiegereltern ständen aber auch nach der Ausreise der Beschwerdeführerin weiterhin unter behördlicher Beobachtung. Die Verfolgung der Beschwerdeführerin gründe in der illegalen Ausreise des Ehemannes, was vom BFM verkannt werde. In diesem Zusammenhang sei vom BFM der Sachverhalt ungenügend festgestellt worden, was eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör darstelle. Die Beschwerdeführerin habe zudem China illegal verlassen, wodurch sie zumindest die Flüchtlingseigenschaft erfülle. Das BFM berufe sich beim Argument, subjektive Nachfluchtgründe würden einer Einreiseerlaubnis entgegenstehen, auf Grundsätze, welche sich auf Personen beziehen würden, die infolge verwerflicher Handlungen vom Asyl ausgeschlossen seien, was im Falle der Beschwerdeführerin nicht zutreffe. Das BFM habe zu Unrecht die Beziehungsnähe zur Schweiz nicht in die Gesamtwürdigung einfließen lassen. Tibetische Flüchtlinge würden in Indien in prekären Verhältnissen leben, was ebenfalls für die Einreiseerlaubnis in die Schweiz spreche.

Ohnehin sei die Beschwerdeführerin in die Flüchtlingseigenschaft ihres Ehemannes einzubeziehen und ihr gestützt darauf die Einreise zu erlauben. Ein Anspruch auf Familiennachzug ergebe sich ebenfalls aus Art. 8 EMRK.

6.

6.1 Vorliegend erweist sich, dass das BFM das Asyl- und Einreise gesuch zu Recht abgelehnt hat. Eingangs ist zu erwähnen, dass der Sachverhalt aufgrund der schriftlichen Gesuchseingabe, der persönlichen Stellungnahme sowie der Anhörung als erstellt erachtet werden kann, und der Antrag der Beschwerdeführerin auf Rückweisung der Sache zur Sachverhaltsergänzung daher abzuweisen ist.

6.2 Die Beschwerdeführerin brachte vor, seit der Ausreise ihres Ehemannes von Polizisten mehrfach nach dessen Aufenthalt befragt worden zu sein. Dabei habe man ihr und ihrer Familie negative Konsequenzen angedroht, sofern sie den Aufenthaltsort ihres Gatten nicht preisgebe. Wie bereits vom BFM ausgeführt, erscheinen diese Ausführungen als unglaubhaft. Zum einen ist nicht nachvollziehbar, wieso die Behörden trotz Weigerung der Beschwerdeführerin zur Kooperation keine weitergehenden Massnahmen ergriffen hätten, sondern es über zwei Jahre bei pauschal gehaltenen Drohungen belassen hätten. Zum anderen spricht der Umstand, dass die Beschwerdeführerin trotz Behelligungen seitens der Behörden noch zwei Jahre an ihrem Wohnort verblieben ist und ihre Kin-

der und Schwiegereltern nicht ebenfalls geflüchtet sind, gegen eine ersthafte Bedrohungslage. So seien gemäss eigenen Angaben gegen ihre Kinder und Schwiegereltern trotz ihrer Ausreise auch keine (gravierenden) Massnahmen ergriffen worden. Vielmehr ständen sie gemäss Beschwerdeschrift seither lediglich unter Beobachtung. Ohnehin wären die behördlichen Massnahmen für nicht asylrelevant zu erachten, zumal sie – sollten sie sich überhaupt ereignet haben – von zu geringer Intensität gewesen wären. So hätten die Polizisten über zwei Jahre hinweg trotz Weigerung der Beschwerdeführerin zur Auskunftserteilung und trotz Androhung nebst regelmässigen einschüchternden Befragungen keine weitergehenden Massnahmen gegen die Beschwerdeführerin, ihre Kinder oder ihre Schwiegereltern ergriffen.

6.3 Das auf Beschwerdeebene vorgebrachte Argument, selbst bei Verneinung der Vorfluchtgründe müsse die Einreise aufgrund der illegalen Ausreise aus China bewilligt werden, vermag nicht durchzudringen. Zu Recht weist das BFM darauf hin, dass Personen, welche – aufgrund subjektiver Nachfluchtgründe – vom Asyl ausgeschlossen sind, die Einreise nicht zu bewilligen ist. Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts entspricht es 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. 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 (vgl. BVGE 2012/26 E.7.1 S. 519). Ob sich dieser Ausschluss auf Art. 53 oder auf Art. 54 AsylG stützt, ist dabei – entgegen der Auffassung in der Beschwerdeschrift – nicht ausschlaggebend (vgl. dazu ebd. E.7.2 S. 520). Im Falle subjektiver Nachfluchtgründe kommt vielmehr der Frage entscheidende Bedeutung zu, ob bereits im Zeitpunkt der Ausreise eine asylrelevante Verfolgung vorlag, was unter Verweis auf die vorangehende Erwägung 6.2 zu verneinen ist.

6.4 Aufgrund der Feststellung, dass die Beschwerdeführerin – wenn überhaupt – bloss aufgrund subjektiver Nachfluchtgründe asylrelevant verfolgt wird, ist das Asyl- und Einreisegesuch unbesehen der Beziehungsnähe zur Schweiz und ohne Prüfung, inwiefern ein Verbleib in Indien zumutbar ist, abzuweisen (vgl. dazu BVGE 2012/26 E. 7.1 S. 520).

6.5 Hinsichtlich des Gesuchs um Familiennachzug hat das BFM die Beschwerdeführerin zu Recht darauf hingewiesen, dass ein solches Gesuch

bei den kantonalen Behörden einzureichen und zunächst von dieser zu prüfen sei und es der Beschwerdeführerin unbenommen bleibe, entsprechend an die zuständige Behörde zu gelangen.

7.

Somit hat das BFM zu Recht das Asyl- und Einreisegesuch der Beschwerdeführerin abgelehnt.

8.

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

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Für deren Bezahlung ist der einbezahlte Kostenvorschuss zu verwenden.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das BFM und die Schweizer Botschaft in Neu Delhi.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Linus Sonderegger

Versand: