



## Urteil vom 6. März 2017

---

Besetzung

Richterin Muriel Beck Kadima (Vorsitz),  
Richter Simon Thurnheer, Richter Daniel Willisegger,  
Gerichtsschreiberin Denise Eschler.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch Ass. iur. Christian Hoffs,  
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende  
Beschwerdeführerin,

gegen

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

---

Gegenstand

Flüchtlingseigenschaft (ohne Wegweisungsvollzug);  
Verfügung des SEM vom 30. Dezember 2016 / N (...).

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

Die Beschwerdeführerin verliess ihren Heimatstaat eigenen Angaben zufolge am 1. Februar 2014. Nach einem circa einjährigen Aufenthalt im Sudan sei sie via Libyen nach Italien und von dort am 4. Juni 2015 in die Schweiz eingereist, wo sie gleichentags beim Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) in B. \_\_\_\_\_ um Asyl ersuchte. Eine summarische Befragung erfolgte am 8. Juni 2015, eine ausführliche Anhörung zu den Asylgründen am 27. Juli 2016.

Das Gesuch begründete die Beschwerdeführerin im Wesentlichen damit, sie sei aufgrund der Desertion ihres Bruders aus dem Militärdienst behördlich gesucht worden und deshalb geflüchtet. Weil dieser nach seiner Flucht aus dem aktiven Nationaldienst für die Behörden unauffindbar gewesen sei, sei ihre Mutter im Dezember 2014 verhaftet worden. Nachdem diese erkrankt sei und medizinisch habe behandelt werden müssen, sei sie im Februar 2014 entlassen worden. Noch am selben Tag hätten die Behörden dann die Beschwerdeführerin zu Hause gesucht. Die Angst vor einer Verhaftung sei der Grund gewesen, weshalb sie ihr Dorf fluchtartig verlassen und ihren knapp (...) Sohn alleine zurückgelassen habe. Von ihrem Wohnort C. \_\_\_\_\_ sei sie mit dem Bus nach Tesseney gefahren und von dort zu Fuss – zusammen mit dem Schwager ihrer Schwester – illegal über die Grenze bis in die Stadt Kassala in den Sudan gelangt. In der sudanesischen Ortschaft D. \_\_\_\_\_ habe die Beschwerdeführerin für ungefähr ein Jahr Unterschlupf bei einer Eritreerin gefunden, ehe sie mit dem Bus weiter nach Ägypten und Libyen gefahren sei. Von dort sei sie per Boot nach Europa und schliesslich in die Schweiz gelangt.

Als Beweismittel reichte die Beschwerdeführerin eine Kopie der Identitätskarte ihrer Mutter sowie einen Taufschein ihres Sohnes und einen Ausweis im Original, der im Sudan ausgestellt worden sei, ein.

**B.**

Mit Entscheid vom 30. Dezember 2016 – eröffnet am 3. Januar 2017 – verneinte das SEM das Bestehen der Flüchtlingseigenschaft, lehnte das Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Gleichzeitig wurde der Wegweisungsvollzug wegen Unzumutbarkeit zugunsten der vorläufigen Aufnahme aufgeschoben. Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, die geltend gemachten Gründe würden den Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Flüchtlingseigenschaft nicht standhalten. Darüber

hinaus genüge die illegale Ausreise aus Eritrea nicht, die Flüchtlingseigenschaft zu erfüllen.

### **C.**

Mit Eingabe vom 27. Januar 2017 erhob die Rechtsvertretung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte, der Beschwerdeführerin sei in Aufhebung der Dispositivziffern 1 und 4 der angefochtenen Verfügung die Flüchtlingseigenschaft infolge subjektiver Nachfluchtgründe zuerkennen und sie sei wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Eventualiter sei die Sache zur erneuten Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, um Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses und um Beordnung eines amtlichen Rechtsbeistands ersucht.

Der Beschwerde wurde eine Bestätigung bezüglich aktueller Unterstützungsleistungen des Amtes für Migration und Zivilrecht Graubünden beigelegt.

### **D.**

Mit Zwischenverfügung vom 1. Februar 2017 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass die Beschwerdeführerin aufgrund der vom SEM angeordneten vorläufigen Aufnahme den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten könne. Ferner hiess es das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Zudem wurde das Gesuch um Gewährung der amtlichen Verbeiständung gemäss Art. 110a Abs. 1 AsylG gutgeheissen und Ass. iur. Christian Hoffs als amtlicher Rechtsbeistand beigeordnet.

## **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 Auslie-

ferungersuchens 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 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.4** Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde in vorliegendem Verfahren auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

## **2.**

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

## **3.**

Da die Beschwerdeführerin vorläufig aufgenommen wurde und lediglich die Ziffern 1 und 4 der vorinstanzlichen Verfügung anfocht, beschränkt sich das Verfahren auf die Frage, ob das SEM zurecht deren Flüchtlingseigenschaft verneinte. Die Ziffern 2 und 3 blieben unangefochten und sind somit in Rechtskraft erwachsen.

**3.1** Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken. Den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

**3.2** Keine Flüchtlinge sind Personen, die Gründe geltend machen, die wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise entstanden sind und weder Ausdruck noch Fortsetzung einer bereits im Heimat- oder Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung oder Ausrichtung sind, wobei die Einhaltung des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) vorbehalten bleibt (Art. 3 Abs. 4 AsylG).

**3.3** Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

**3.4** In der Beschwerde wird insbesondere moniert, dass die vorinstanzliche Praxisänderung, wonach eine illegale Ausreise aus Eritrea für sich genommen nicht mehr als Grund für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft gilt, unzulässig sei. Die Beschwerdeführerin verweist auf die bisherige Rechtsprechung, wonach das illegale Verlassen des Landes seitens der eritreischen Regierung als ein Zeichen politischer Opposition gegen den Staat gewertet werde und illegal ausgereiste Personen daher begründete Furcht haben müssten, bei einer Rückkehr in den Heimatstaat erheblichen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Das SEM habe sich in Asylverfahren an die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu halten, namentlich was die Beurteilung länderspezifischer Fragestellungen betreffe. Eine Abweichung von der geltenden Praxis sei gemäss BVGE 2015/54 nur in einzelnen Verfahren und nur mit einlässlicher Begründung möglich. Indem die Vorinstanz im Fall der Beschwerdeführerin die illegale Ausreise als untergeordnet erachte und keine Furcht vor ernsthaften Nachteilen bei einer Rückkehr sehe, weiche sie in unzulässiger Weise von der geltenden Praxis ab. Der vom SEM genannten, neuen Herkunftsländerinformationen seien keine Angaben zu entnehmen, wie Personen, die noch nicht für den Nationaldienst aufgeboten, von diesem befreit oder aus diesem entlassen worden seien, behandelt würden und ob diese keine drastischen Strafen aufgrund ihrer illegalen Ausreise zu erleiden hätten. Die Gesetze in Eritrea sähen klarerweise eine Bestrafung der illegalen Ausreise vor und es lägen keine gesicherten Erkenntnisse vor, dass die Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nach Eritrea nicht die gesetzlich vorgesehenen Strafen zu befürchten hätte. Sie habe daher begründete Furcht, bei einer Rückkehr

ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 AsylG ausgesetzt zu sein, so dass sie die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft erfülle.

**3.5** Die Frage der Zulässigkeit der Praxisänderung des SEM bezüglich der flüchtlingsrechtlichen Beurteilung der illegalen Ausreise aus Eritrea ist vom Bundesverwaltungsgericht in einem Koordinationsverfahren mittlerweile geklärt worden. So wurde die bisherige Rechtsprechung, wonach eine illegale Ausreise aus Eritrea als subjektiver Nachfluchtgrund galt und zur Flüchtlingseigenschaft führte, mit dem Urteil D-7898/2015 aufgegeben. Das Gericht gelangte zum Schluss, dass im Kontext von Eritrea die illegale Ausreise allein zur Begründung der Flüchtlingseigenschaft nicht mehr ausreiche. Vielmehr bedürfe es hierzu zusätzlicher Anknüpfungspunkte, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen liessen und dadurch zu einer flüchtlingsrelevanten Verfolgungsgefahr führen könnten (vgl. Urteil des BVGer D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E.5 [als Referenzurteil publiziert]).

**3.6** Im Fall der Beschwerdeführerin sind keine zusätzlichen Anknüpfungspunkte ersichtlich, welche für eine Verschärfung ihres Profils führen würden, zumal der Asylpunkt (Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung) unangefochten in Rechtskraft erwuchs. Wie die Vorinstanz kommt das Gericht zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin keine begründete Furcht vor ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 i.V.m. Art. 54 AsylG darzutun vermochte. Es kann auf die vorinstanzlichen Ausführungen sowie das oben erwähnte Koordinationsverfahren des Bundesverwaltungsgerichts verwiesen werden. Das SEM hat die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin zu Recht verneint. Auf eine Rückweisung an die Vorinstanz zur erneuten Entscheidung kann unter gegebenen Umständen verzichtet werden.

#### **4.**

Lehnt das Staatssekretariat das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG).

Die Beschwerdeführerin verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltserlaubnis noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 AsylG; vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4; 2009/50 E. 9, je m.w.H.).

**5.**

**5.1** Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Staatssekretariat das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG [SR 142.20]).

**5.2** Die drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit) sind alternativer Natur: Sobald eine von ihnen erfüllt ist, ist der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit in der Schweiz gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. BVGE 2014/32 E. 9.2, m.w.H.)

**5.3** Indem die Vorinstanz im angefochtenen Asylentscheid vom 30. Dezember 2016 die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin angeordnet und die Rückführung in den Heimatstaat als nicht zumutbar erachtet hat, erübrigen sich weitere Ausführungen zu den alternativen Wegweisungsvollzugshindernissen der Unzulässigkeit und Unmöglichkeit. Die vorläufige Aufnahme tritt mit dem vorliegenden Entscheid in Kraft.

**6.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und der rechtserhebliche Sachverhalt richtig sowie vollständig festgestellt ist (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

**7.**

**7.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihr mit Verfügung vom 1. Februar 2017 die unentgeltliche Prozessführung gewährt wurde und weiterhin von der Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin ausgegangen werden muss, sind ihr keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

**7.2** Mit gleicher Verfügung vom 1. Februar 2017 wurde ferner das Gesuch um unentgeltliche Rechtsbeistandung gestützt auf Art. 110a Abs. 1 AsylG gutgeheissen und der Beschwerdeführerin Ass. iur. Christian Hoff als amtlicher Rechtsbeistand beigeordnet sowie dieser darüber orientiert, dass der Stundenansatz für nichtanwaltliche Vertretung Fr. 100.- bis Fr. 150.- beträgt (in Anwendung der Art. 10 und Art. 12 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertretung hat

am 27. Januar 2017 eine Kostennote zu den Akten gereicht, welche einen Stundenansatz von Fr. 200.- enthält. Das amtliche Honorar mit einem reduzierten Stundenansatz von Fr. 150.- für einen Aufwand von vier Stunden sowie den angemessen erscheinenden Auslagen von Fr. 132.50 beträgt demnach insgesamt Fr. 732.50 und geht zulasten der Gerichtskasse des Bundesverwaltungsgerichts.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Dem amtlichen Rechtsbeistand, Ass. iur. Christian Hoffs, wird vom Bundesverwaltungsgericht ein amtliches Honorar von Fr. 732.50 zulasten der Gerichtskasse ausgerichtet.

**4.**

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Muriel Beck Kadima

Denise Eschler

Versand: