

# **BVGer E-304/2017 vom 6. März 2017**

Bundesverwaltungsgericht, 2017-03-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_E-304\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-304_2017)

FR: TAF E-304/2017 du 6 mars 2017

IT: TAF E-304/2017 del 6 marzo 2017

## **Regeste**

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32) ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021) zuständig und entscheidet über die vorliegende Beschwerde endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31])). Das Rechtsbegehren, die Verfügung vom 14. Dezember 2016 sei aufzuheben, beinhaltet auch die Aufhebung der zu ihren Gunsten ausfallenden Ziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung. Da es der Beschwerdeführerin diesbezüglich an einem schutzwürdigen Interesse mangelt, ist auf die Beschwerde insoweit nicht einzutreten. Im Übrigen ist auf die Beschwerde einzutreten. Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG) und die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzung von Bundesrecht und unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 106 Abs. 1 AsylG) sowie im Anwendungsbereich des AuG (SR 142.20) auf Unangemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

### **E. 3.1**

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Weiterungen und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

### **E. 3.2**

Da der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) gewährt wird (vgl. unten, E. 7), die Beschwerde also als nicht aussichtslos zu qualifizieren ist, steht einer Behandlung der Beschwerde im Verfahren nach Art. 111 Bst. e AsylG in bestimmten Konstellationen nicht entgegen. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn sich die Beschwerde aufgrund neuer Erkenntnisse oder einer geänderten Rechtsauffassung während des Beschwerdeverfahrens als offensichtlich unbegründet erweist (vgl. Urteil des BVGer E-8098/2015 vom 26. April 2016 E. 2.2.2). Zwar decken sich die Begriffe der

Aussichtslosigkeit (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und der offensichtlichen Unbegründetheit (Art. 111 Bst. e AsylG) materiell weitgehend. Für die Prüfung der offensichtlichen Unbegründetheit (Art. 111 Bst. e AsylG) ist jedoch der Urteilszeitpunkt massgebend, während für die Beurteilung der Aussichtslosigkeit der Beschwerdebegehren (Art. 65 Abs. 1 VwVG) auf den Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung abzustellen ist (BGE 133 III 614 E. 5). Insofern ist nicht ausgeschlossen, dass eine als nicht aussichtslos zu beurteilende Beschwerde - wie hier - als offensichtlich unbegründet abgewiesen wird.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. 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.

#### **E. 4.2**

Beruft sich eine Person darauf, dass durch ihre illegale Ausreise (sog. Republikflucht) oder durch ihr Verhalten nach der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat (insbesondere durch politische Exilaktivitäten) eine Gefährdungssituation erst geschaffen worden ist, hat sie begründeten Anlass zur Furcht vor künftiger Verfolgung, wenn der Heimat- oder Herkunftsstaat mit erheblicher Wahrscheinlichkeit vom fraglichen Umstand erfahren hat und die Person deshalb bei einer Rückkehr in flüchtlingsrechtlich relevanter Weise verfolgt würde (vgl. Urteil des BVGer E-5232/2015 vom 3. Februar 2015 E. 5.3). Durch Republikflucht zum Flüchtling wird demzufolge, wer sich aufgrund der unerlaubten Ausreise mit Sanktionen seines Heimatstaates konfrontiert sieht, die bezüglich ihrer Art, ihres Ausmasses und der politischen Motivation des Staates ernsthafte Nachteile gemäss Art. 3 Abs. 2 AsylG darstellen (vgl. Caroni/Grasdorf-Meyer/Ott/Scheiber, Migrationsrecht, 3. Aufl. 2014, S. 239, 241). Solch subjektive Nachfluchtgründe 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, welche subjektive Nachfluchtgründe nachweisen oder glaubhaft machen können, als Flüchtlinge vorläufig aufgenommen (vgl. BVGE 2009/28 E. 7.1 m.w.H.).

#### **E. 4.3**

Das Bundesverwaltungsgericht ging in seiner bisherigen Rechtsprechung davon aus, dass eine illegale Ausreise aus Eritrea als subjektiver Nachfluchtgrund anzusehen war, weil illegal Ausgereiste bei einer Rückkehr nach Eritrea mit erheblichen Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG rechnen mussten (vgl. Urteil des BVGer D-3892/2008 vom 6. April 2010 E. 5.3.3). Diese Rechtsprechung wurde jüngst aufgegeben. Das Bundesverwaltungsgericht kam im Urteil D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 (zur Publikation als Referenzurteil vorgesehen) nach einer eingehenden quellengestützten Lageanalyse (E. 4.6-4.11) zum Schluss, dass die bisherige Praxis, wonach eine illegale Ausreise per se zur Flüchtlingseigenschaft führte, nicht mehr aufrechterhalten werden könne (E. 5.1). Es sei nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass einer Person einzig

aufgrund ihrer illegalen Ausreise aus Eritrea eine asylrelevante Verfolgung drohe (a.a.O.). Nicht asylrelevant sei auch die Möglichkeit, dass jemand nach der Rückkehr in den Nationaldienst eingezogen werde; 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 (a.a.O.). Für die Begründung der Flüchtlingseigenschaft im eritreischen Kontext bedürfe es neben der illegalen Ausreise zusätzlicher Anknüpfungspunkte, welche zu einer Verschärfung des Profils und dadurch zu einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgungsgefahr führen könnten (E. 5.2).

#### **E. 4.4**

Eine asylsuchende Person muss diese zusätzlichen Anknüpfungspunkte nachweisen oder zumindest glaubhaft machen (Art. 7 Abs. 1 AsylG). Glaubhaft gemacht ist die Flüchtlingseigenschaft, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält (Art. 7 Abs. 2 AsylG). 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 Abs. 3 AsylG). Glaubhaftmachung bedeutet - im Gegensatz zum strikten Beweis - ein reduziertes Beweismass und lässt Raum für gewisse Einwände und Zweifel. Entscheidend ist, ob die Gründe, die für die Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung sprechen, überwiegen oder nicht. Dabei ist auf eine objektivierte Sichtweise abzustellen. Für die Glaubhaftmachung reicht es nicht aus, wenn der Inhalt der Vorbringen zwar möglich ist, aber in Würdigung der gesamten Aspekte wesentliche und überwiegende Umstände gegen die vorgebrachte Sachverhaltsdarstellung sprechen (vgl. BVGE 2013/11 E. 5.1).

#### **E. 4.5**

Die Vorinstanz begründet ihre Verfügung damit, die blosser Befürchtung, in unbestimmter Zukunft festgenommen oder inhaftiert zu werden, sei nicht asylrelevant. Die Beschwerdeführerin habe zu keinem Zeitpunkt mit den eritreischen Behörden im Kontakt gestanden oder sei sonst wie von ihnen belangt worden. Überdies habe sie durch ihre illegale Ausreise nicht gegen die Proclamation on National Service von 1995 verstossen. Gemäss aktuellen Erkenntnissen sei die Behandlung von Rückkehrern hauptsächlich davon abhängig, welchen Nationaldienst-Status sie vor ihrer Ausreise gehabt hätten. Zudem spiele es eine Rolle, ob die Rückkehr nach Eritrea freiwillig oder unter Zwang erfolge. Bei einer freiwilligen Rückkehr nach Eritrea würden die Rückkehrer, wenn sie gewisse Forderungen erfüllen, straffrei bleiben. Von Strafe befreit seien insbesondere Personen, die das dienstpflichtige Alter noch nicht erreicht hätten. Da die Beschwerdeführerin im Alter von 15 Jahren und somit als Minderjährige Eritrea illegal verlassen habe und auch sonst keine Hinweise dafür vorlägen, dass sie bei einer Rückkehr nach Eritrea mit ernsthaften Nachteilen zu rechnen hätte, erfülle sie somit die Flüchtlingseigenschaft nicht.

#### **E. 4.6**

Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, sie sei mittlerweile im militärdienstpflichtigen Alter. Durch ihren Aufenthalt im Ausland habe sie die Rekrutierung verunmöglicht, weshalb sie bei einer Rückkehr als Dienstverweigerin gelte. Auch bei Bezahlung der Diasporasteuern und der Erklärung des Bedauerns bestehe das Risiko, deswegen verfolgt zu werden. Sie habe jederzeit mit schwersten Menschenrechtsverletzungen zu rechnen. Zudem

sei die von der Vorinstanz vollzogene Praxisänderung, wonach die illegale Ausreise aus Eritrea asylrechtlich unbeachtlich sei, rechtlich nicht haltbar.

#### **E. 4.7**

Die Frage der Zulässigkeit der Praxisänderung der Vorinstanz bezüglich der flüchtlingsrechtlichen Beurteilung der illegalen Ausreise aus Eritrea ist vom Bundesverwaltungsgericht in einem Koordinationsverfahren mittlerweile geklärt worden. Nicht nur, aber auch für Minderjährige kommt das Gericht zum Schluss, dass allein aufgrund einer illegalen Ausreise keine begründete Furcht vor asylrechtlich beachtlicher Verfolgung angenommen werden kann (ausführlich dazu Urteil des BVGer D-7898/2015 vom 30. Januar 2017 E. 4.6-5.1 [vgl. oben, E. 4.2]). Bei der Beschwerdeführerin liegen zudem keine zusätzlichen Anknüpfungspunkte vor, welche zu einer Schärfung ihres Profils führen. Bis zu ihrer Ausreise hatte sie keinen Behördenkontakt, welcher mit einem allfälligen Einzug in den Nationaldienst hätte zusammenhängen können. Ihre diesbezüglich unsubstantiierte Aussage, Soldaten hätten sie am Abend ihrer Ausreise Zuhause gesucht, kann aufgrund ihrer damaligen Minderjährigkeit jedenfalls nicht im Zusammenhang mit einer Dienstpflicht gelesen werden (vgl. Akten der Vorinstanz A28/21, F115-117). Sie kann somit nicht als Deserteurin gelten. Die blossе Befürchtung, infolge ihrer geäusserten Ausreisepäne die Aufmerksamkeit der Militärbehörden auf sich gezogen zu haben, lässt sie in den Augen der eritreischen Behörden nicht als missliebige Person erscheinen. Andere Anknüpfungspunkte, die zu einer Schärfung ihres Profils führen könnten, sind nicht ersichtlich.

#### **E. 4.8**

Nachdem die Beschwerdeführerin neben der illegalen Ausreise keine zusätzlichen Anknüpfungspunkte für eine Verschärfung ihres Profils aufweist, ist vorliegend nicht von einer asylrechtlich beachtlichen Verfolgung auszugehen. Die Vorinstanz hat demnach zu Recht das Vorliegen einer begründeten Furcht vor ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 AsylG verneint. Zur Vermeidung von Wiederholungen ist auf die zutreffenden vorinstanzlichen Ausführungen sowie das oben erwähnte Koordinationsurteil des Bundesverwaltungsgerichts zu verweisen (vgl. oben, E. 4.2). Die Vorinstanz hat daher zu Recht die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin verneint und ihr Asylgesuch abgewiesen.

#### **E. 5.1**

Lehnt das Staatssekretariat das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz. Die Beschwerdeführerin verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung 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.).

#### **E. 5.2**

Die Vorinstanz hat in der Verfügung vom 14. Dezember 2016 die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführerin in der Schweiz angeordnet, welche von dem vorliegenden Entscheid unberührt bleibt. Demnach erübrigen sich praxismässig Ausführungen zur Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs.

#### **E. 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, soweit darauf einzutreten ist.

#### **E. 7.1**

Beim vorliegenden Verfahren wären die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt, konnten ihre Rechtsbegehren im Beschwerdezeitpunkt jedoch nicht als aussichtslos betrachtet werden, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) in Anbetracht der aus den Akten ersichtlichen prozessualen Bedürftigkeit gutzuheissen ist. Dementsprechend verzichtet das Gericht auf die Erhebung von Verfahrenskosten. Der Antrag, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten, ist mit vorliegendem Entscheid gegenstandslos geworden ist.

#### **E. 7.2**

Demgemäss ist auch das Gesuch um Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistandes gutzuheissen. Das Bundesverwaltungsgericht geht bei amtlicher Vertretung in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 200.- bis Fr. 220.- für Anwältinnen und Anwälte und Fr. 100.- bis Fr. 150.- für nicht-anwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 i.V.m Art. 10 Abs. 2 VGKE). Es wird nur der notwendige Aufwand entschädigt. Der Rechtsvertreter weist in der eingereichten Kostennote vom 16. Januar 2017 einen Aufwand für die Beschwerde von Fr. 810.- (4.5 Stunden à Fr. 180.-) und einen zusätzlichen Aufwand von Fr. 50.- (Spesenpauschale) aus. Insgesamt belaufen sich die Aufwendungen auf Fr. 924.80.-. Ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 150.- bemisst sich das Honorar auf Fr. 675.-. Der Zusatzaufwand von Fr. 50.- (nicht mehrwertsteuerpflichtig) erscheint angemessen. Dem Rechtsvertreter ist somit von der Gerichtskasse eine Entschädigung von insgesamt Fr. 779.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu entrichten. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.