



Urteil vom 29. August 2016

Besetzung

Richterin Contessina Theis (Vorsitz),
Richter Thomas Wespi, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Anne Kneer.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Algerien,
vertreten durch Karine Povlakic,
Service d'Aide Juridique aux Exilé-e-s (SAJE),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 18. April 2016 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer – ein algerischer Staatsangehöriger – verliess seinen Heimatstaat gemäss eigenen Angaben am 17. September 2015, reiste per Flugzeug in die Türkei und gelangte von dort auf dem Landweg am 8. Oktober 2015 in die Schweiz. Am 13. Oktober 2015 ersuchte er im Empfangs- und Verfahrenszentrum Z. _____ um Asyl in der Schweiz.

B.

Noch vor der Befragung zeigte die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 5. November 2015 ihr Mandat an und reichte eine Vollmacht zu den Akten.

C.

Mit Schreiben vom 9. November 2015 legte der Beschwerdeführer bereits schriftlich seine Asylgründen dar und machte gleichzeitig detaillierte, ausführliche und mit diversen Quellen belegte Ausführungen über die Gruppe „Djoud Al-Khilafa“ und Daesh in Algerien und die aktuelle Lage vor Ort.

D.

Am 12. November 2015 wurde der Beschwerdeführer summarisch befragt und am 4. April 2016 eingehend zu seinen Asylgründen angehört.

Bei diesen Befragungen machte er im Wesentlichen geltend, er stamme aus Y. _____ und habe mit dem Transport von Waren und Personen sein Geld verdient. Im August 2015 habe er auf dem Nachhauseweg seinen Nachbarn mitgenommen und habe diesem für weitere Aufträge seine Telefonnummer gegeben. Acht Tage später habe sein Nachbar ihm telefonisch den Auftrag erteilt, etwas zu transportieren, weshalb er ihn etwas ausserhalb der Stadt an einer Tankstelle getroffen habe. Dort habe ihm der Nachbar mitgeteilt, dass er einer terroristischen Gruppe angehöre, welche den Staat stürzen wolle. Er (der Beschwerdeführer) solle für diese Gruppe nun Transporte durchführen. Lehne er ab, werde er seines Lebens nicht mehr sicher sein. Er habe einige Wochen Zeit herausbedungen und habe sich so verabschieden können. Zuhause habe er die Geschehnisse seiner Familie erzählt. Sein Vater habe ihn daraufhin daran erinnert, dass sein Onkel dieser Gruppierung mehrere Jahre angehört habe und schliesslich ums Leben gekommen sei. Deshalb habe er entschieden, das Land so schnell wie möglich zu verlassen.

Zum Beleg seiner Personalien reichte der Beschwerdeführer seine algerische Identitätskarte und seinen Führerschein zu den Akten.

E.

Am 21. Dezember 2015 reichte der Beschwerdeführer eine Wohnsitzbestätigung, einen Handelsregisterauszug, eine Existenzklärung, ein (...)diplom, ein [Sport]diplom, die Identitätskarten seiner Eltern und die Geburtsurkunden seiner Geschwister (alle in Arabisch und in Kopie) zu den Akten.

F.

Mit Schreiben vom 21. Januar 2016 (zunächst per Fax) wurde eine Übersetzung der Identitätskarte des Beschwerdeführers zu den Akten gereicht und auf den Gewaltanstieg in seiner Herkunftsregion aufmerksam gemacht.

G.

Mit Verfügung vom 18. April 2016 stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte dessen Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an.

Zur Begründung der angefochtenen Verfügung führte das SEM im Wesentlichen aus, Übergriffe durch Dritte oder Befürchtungen, künftig solchen ausgesetzt zu sein, seien nur dann asylrelevant, wenn der Staat seiner Schutzpflicht nicht nachkomme oder nicht in der Lage sei, Schutz zu gewähren. Des Weiteren seien gemäss dem Subsidiaritätsprinzip Personen mit einer innerstaatlichen Fluchialternative nicht auf den Schutz eines Drittstaates angewiesen. Seine vorgebrachten Nachteile würden sich erstens aus lokal beziehungsweise regional beschränkten Verfolgungsmassnahmen ableiten lassen, deren er sich durch einen Wegzug in einen anderen Teil Algeriens entziehen könnte. Zweitens biete der algerische Staat Schutz vor Übergriffen durch Dritte, so dass er sich mit seinen Problemen auch an die heimatlichen Behörden hätte wenden können. Er sei demnach nicht auf den Schutz der Schweiz angewiesen. Der Wegweisungsvollzug sei ferner zulässig, zumutbar und möglich.

H.

Mit Eingabe vom 19. Mai 2016 erhob der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Gewährung von Asyl

und die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, eventualiter die Anordnung der vorläufigen Aufnahme. In formeller Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 110a AsylG (SR 142.31) und um Verzicht der Erhebung eines Kostenvorschusses.

Zur Begründung machte der Beschwerdeführer – nach einer ausführlichen Wiederholung des vorgebrachten Sachverhalts – im Wesentlichen geltend, er habe sich geweigert in der besagten terroristischen Gruppe mitzumachen, weshalb er mit dem Tod bedroht worden sei. Mittlerweile sei auch die zurückgebliebene Familie in Algerien bedroht worden. Der Nachbar, welcher ihn für die Gruppe habe rekrutieren wollen, sei Anfangs März zu seinem Onkel in dessen (...) gegangen und habe Todesdrohungen gegen ihn (den Beschwerdeführer) ausgesprochen. Er werde somit von dieser Gruppierung bedroht und könne seinen Nachbarn als Mitglied der Gruppe identifizieren, weshalb die Gruppe nun befürchte, er könnte sie verraten, was ihn zusätzlich gefährde. Er könne nicht in eine andere Region Algeriens gehen, um sich zu schützen, und könne sich auch nicht an die Polizei wenden. Die Gruppe „Djound Al-Khalifa“ habe sich in letzter Zeit in seiner Heimatregion verbreitet und Kämpfe mit der algerischen Armee geliefert. Die Gruppe versuche auch, Männer zu rekrutieren, wobei sein Onkel gefragt worden sei, ob er die Neurekrutierten trainieren könne. Er selber mache erfolgreich [Sport], besitze den Führerausweis, sei ledig und habe keine Kinder, was für die Gruppe ein interessantes Profil darstelle. Algerien sei von terroristischen Organisationen umzingelt und verfüge selber nur über eine schwache Regierung. Momentan sei der Daesh in Algerien sehr aktiv am Rekrutieren und verübe Anschläge. Die Armee müsse täglich eingreifen. Er habe weder Familie ausserhalb seiner Herkunftsregion noch ein soziales Netz noch eine Unterkunft. Der Zugang zum Arbeitsmarkt sei auf dem Land sehr schwierig. Auch in Algier seien diese Gruppen aktiv, weshalb er auch dort nicht in Sicherheit wäre. Zudem habe er ebenfalls kein Beziehungsnetz und keine Unterstützung. Er könne sich auch nicht an die Polizei wenden. Die Sektion gegen den Terrorismus sei aufgelöst worden. Der Staat sei nicht demokratisch und die Bevölkerung habe kein Vertrauen in diesen. Es bestehe für Personen, welche nach Algerien zurückgeschafft und Verbindungen zu terroristischen Organisationen aufweisen würden, ein ernsthaftes Risiko, ohne gesetzliche Grundlage verhaftet und getötet zu werden.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte er eine schriftliche Aussage seines Onkels und eines Kunden des Onkels zur Bedrohung durch den Nachbarn, deren Identitätspapiere in Kopie sowie eine Kostennote zu den Akten.

I.

Mit Zwischenverfügung vom 26. Mai 2016 stellte die Instruktionsrichterin fest, der Beschwerdeführer könne den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten, hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 110a Abs. 1 Bst. a AsylG unter der Voraussetzung des Nachreichens einer Fürsorgebestätigung gut und forderte ihn gleichzeitig auf, innert Frist entweder eine Fürsorgebestätigung einzureichen oder einen Kostenvorschuss zu bezahlen, unter Androhung des Nichteintretens im Unterlassungsfall.

J.

Mit Fax vom 9. Juni 2016 ergänzte der Beschwerdeführer seine Beschwerde und machte im Wesentlichen geltend, sein Onkel und dessen Kunde hätten für die Zustellung der schriftlichen Aussagen ein grosses Risiko auf sich genommen. Zudem sei der Kunde des Onkels nicht moralisch zu dieser Aussage verpflichtet gewesen, sondern habe diese aus freien Stücken gemacht. Die Medien in Algerien würden nicht unabhängig berichten, wobei diese eher ein Klima der Angst kreieren würden als zu informieren. Die Bürgerinnen und Bürger würden als potentielle Unterstützer der terroristischen Gruppierungen angesehen, weshalb man sich kaum an die Polizei wenden könne. Die Situation in seiner Herkunftsregion sei sehr angespannt. Zudem reichte er eine Fürsorgebestätigung zu den Akten.

K.

Mit Zwischenverfügung vom 14. Juni 2016 wurde das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und amtliche Rechtsverteidigung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 110a AsylG gutgeheissen und Frau Karine Povlakic als amtliche Rechtsbeiständin beigeordnet. Zudem wurde das SEM eingeladen, eine Vernehmlassung einzureichen.

L.

Am 20. Juni 2016 reichte die Vorinstanz eine Vernehmlassung zu den Akten, wobei sie im Wesentlichen geltend machte, bei den eingereichten Schreiben handle es sich um Gefälligkeitsschreiben, welche keinen Beweiswert aufweisen würden. Der Beschwerdeführer habe zudem gesagt, dass er von niemandem dieser Gruppe kontaktiert worden sei. Wenn sein

Onkel tatsächlich im März 2016 wegen ihm bedroht worden sei, sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer dies bereits im ordentlichen Verfahren hätte geltend machen können. Der Besuch und die Drohung würden somit als nachgeschoben erscheinen und könnten nicht geglaubt werden. Die in der Beschwerde erwähnten Artikel bezüglich terroristischer Gruppierungen in seiner Herkunftsregion würden in keinem Zusammenhang mit den persönlichen Vorbringen stehen. Diese würden vielmehr zeigen, dass die Polizei und die Armee die terroristischen Entwicklungen aktiv zu bekämpfen versuchten. Es seien keine Gründe ersichtlich, weshalb er sich nicht in einem anderen Landesteil, beispielsweise in Algier niederlassen könnte. Gemäss seinen Angaben habe er in guten wirtschaftlichen Verhältnissen gelebt und habe eine Ausbildung. Es könne ihm somit zugemutet werden, sich erneut eine Lebensgrundlage und ein Beziehungsnetz aufzubauen. Er verfüge über kein derart auffälliges Profil, dass davon ausgegangen werden müsse, er werde von terroristischen Gruppierungen landesweit gesucht oder verfolgt. Zusammenfassend gebe es keine Anhaltspunkte dafür, weshalb er nicht in sein Heimatland zurückkehren könnte.

M.

Der Beschwerdeführer nahm mit Schreiben vom 4. Juli 2016 zu der Vernehmung des SEM Stellung. Dabei machte er insbesondere geltend, sein Onkel und dessen Kunde hätten ein grosses Risiko auf sich genommen, indem sie ihm die schriftlichen Aussagen zugestellt hätten. Zudem sei die Adresse des Onkels bekannt. Dieser könne auch kontaktiert werden. Er wisse nicht, weshalb sein Onkel bedroht worden sei. Er nehme an, dass der Nachbar durch das (...), ohne Verdacht zu erwecken, seinem Onkel habe begegnen können. Dieser hätte die Drohung auch der Polizei nicht melden können, da dadurch gleich Verdacht auf den Onkel gelenkt worden wäre. Der Verrat des Nachbarn gefährde auch die restliche Familie. Algerien sei keine Demokratie und die Armee gehe bei terroristischen Angelegenheiten brutal vor. Alle Bürgerinnen und Bürger seien potentielle Verdächtige. So komme es immer wieder zu verschiedenen Übergriffen. Die Bedeutung der Armee in Bezug auf die Führung des Landes habe in den letzten Jahren zugenommen.

N.

Mit Eingaben vom 18. Juli 2016 und vom 15. August 2016 reichte der Beschwerdeführer einen Einsatzplan und Arbeitsbestätigungen ins Recht.

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 Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; 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 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er 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.

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.

3.1 Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht der Betroffenen, sich vor Erlass eines solchen Entscheides zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht somit alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren

Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1).

3.2 Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen zu berücksichtigen. Das gilt für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der oder die Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Sie muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1 S. 188).

4.

4.1 Die gehörig bevollmächtigte Rechtsvertreterin zeigte im vorliegenden Verfahren noch vor der Befragung am 12. November 2015 ihr Mandat an. Mit Schreiben vom 9. November 2015 nahm sie ferner bereits eingehend zu den Asylgründen ihres Mandanten Stellung und machte auf die aktuelle Lage in Algerien aufmerksam. Mit Eingabe vom 21. Dezember 2015 und vom 21. Januar 2016 reichte die Rechtsvertreterin zudem im Namen des Beschwerdeführers diverse Beweismittel zu den Akten (vgl. Bst. E und F). Alle diese Eingaben wurden jedoch von der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung weder im Sachverhalt erwähnt, noch wurde später in den Erwägungen in irgendeiner Form darauf eingegangen, so dass eine sorgfältige und ernsthafte Auseinandersetzung mit diesen Vorbringen zu erkennen wäre. Bezeichnenderweise wurden denn auch nur die Identitätskarte und der Führerausweis des Beschwerdeführers als eingereichte Beweismittel erwähnt, welche dieser selber anlässlich der Befragungen einreichte. Auch die in der Verfügung aufgeführten Asylgründe stützen sich alleine auf die Äusserungen in den Befragungen und auch die Erwägungen des SEM in Bezug auf den Wegweisungsvollzug lassen nicht erkennen, dass die Eingaben und Ausführungen zur allgemeinen Situation in Algerien der Rechtsvertreterin zur Kenntnis genommen wurden.

4.2 Daraus folgt, dass das SEM die Eingaben des Beschwerdeführers, welche durch seine Rechtsvertreterin erfolgten, weder hörte und sorgfältig und ernsthaft prüfte, noch in die Entscheidungsfindung einfliessen liess, noch in der Begründung der Verfügung berücksichtigte. So hätte das SEM zumindest

die diversen Eingaben der Rechtsvertreterin im Sachverhalt und die eingereichten Beweismittel erwähnen müssen. Ferner wäre auch zu erwarten gewesen, dass die Vorinstanz sich in ihrer Begründung mit den durchaus erheblichen Argumenten zu den Asylvorbringen und Darstellungen der aktuellen Lage in Algerien auseinandersetzt und diese angemessen berücksichtigt. Dies ist jedoch nicht der Fall, weshalb eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, und dabei insbesondere eine Verletzung des Rechts auf Berücksichtigung im Sinne von Art. 32 VwVG festzustellen ist.

5.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, eine Verletzung desselben führt deshalb grundsätzlich – das heisst ungeachtet der materiellen Auswirkungen – zur Aufhebung des daraufhin ergangenen Entscheides (vgl. BVGE 2013/34 E. 4.2, 2012/24 E. 3.4, 2010/41 E. 6.4.2, m.w.H.). Die Heilung von Gehörsverletzungen ist zwar in Ausnahmefällen auf Beschwerdeebene unter gewissen Voraussetzungen möglich. Da es sich vorliegend jedoch um einen groben Verstoss gegen die Verfahrensvorschriften handelt und zudem eine Wiederholung dieser Verfahrensschritte auf Beschwerdeebene ohne Verlust der einzigen Beschwerdeinstanz nicht möglich erscheint, kann eine Heilung der Gehörsverletzungen vorliegend nicht in Betracht gezogen werden.

6.

Nach dem Gesagten ist die Verfügung des SEM vom 18. April 2016 – in Gutheissung der Beschwerde – aufzuheben und die Sache zur Wiederaufnahme und ordnungsgemässen Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens an das SEM zurückzuweisen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 - 2 VwVG).

7.2 Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Entschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers hat mit Eingabe der Beschwerde eine Kostennote vom 19. Mai 2016 zu den Akten gereicht, die als angemessen erscheint. Indessen wurden

weitere Eingaben bis zum Urteilszeitpunkt eingereicht. Auf die Nachforderung einer aktualisierten Kostennote kann jedoch verzichtet werden, da sich der diesbezügliche Aufwand aufgrund der Akten hinreichend zuverlässig abschätzen lässt. Dem Beschwerdeführer ist somit eine Parteientschädigung zu Lasten des SEM in der Höhe von Fr. 1000.– zuzusprechen. Dementsprechend wird die gewährte unentgeltliche Rechtsverteidigung gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 18. April 2016 wird aufgehoben und die Sache zur Wiederaufnahme und ordnungsgemässen Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens an das SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 1000.– zugesprochen, die ihm durch das SEM zu entrichten ist.

5.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Anne Kneer

Versand: