



---

Abteilung IV  
D-4158/2022

## Urteil vom 30. November 2022

---

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas,  
mit Zustimmung von Richterin Susanne Bolz-Reimann;  
Gerichtsschreiber Constantin Hruschka.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Türkiye,  
**B.** \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Ukraine,  
beide vertreten durch Noemi Renda,  
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylrecht Ostschweiz,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Verweigerung vorübergehender Schutz;  
Verfügung des SEM vom 17. August 2022 / N (...).

**Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,**

dass die Beschwerdeführer, ein türkischer Staatsangehöriger und sein minderjähriger Sohn, der die ukrainische Staatsangehörigkeit besitzt, am 20. Juli 2022 Gesuche um Gewährung vorübergehenden Schutzes stellten, welche das SEM mit Verfügung vom 17. August 2022 ablehnte,

dass die Beschwerdeführer eigenhändig mit Eingabe vom 19. September 2022 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben und die vollumfängliche Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Gewährung vorübergehenden Schutzes, eventualiter die Gewährung vorübergehenden Schutzes für den Beschwerdeführer B.\_\_\_\_\_ und die Anordnung der vorläufigen Aufnahme für den Beschwerdeführer A.\_\_\_\_\_, subeventualiter die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neubeurteilung beantragten,

dass sie in verfahrensrechtlicher Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und die Einsetzung einer amtlichen Rechtsbeiständin oder eines amtlichen Rechtsbeistands beantragten,

dass das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 4. Oktober 2022 das Gesuch der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung guthiess und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtete,

dass es gleichzeitig die Vorinstanz zur Vernehmung einlud,

dass es darüber hinaus die Beschwerdeführer aufforderte bis zum 19. Oktober 2022 eine Person zu benennen, welche ihnen als amtliche Rechtsbeiständin oder als amtlicher Rechtsbeistand beigeordnet werden kann, inklusive Vorlage einer auf diese Person lautenden Vollmacht oder Erklärung zur Mandatsübernahme,

dass die rubrizierte Rechtsvertreterin mit Schreiben vom 18. Oktober 2022 eine am 12. Oktober 2022 unterzeichnete Vollmacht lautend auf die Mitarbeitenden der HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylrecht Ostschweiz, in der sie auch selbst genannt ist, vorlegte und um die Einsetzung als amtliche Rechtsbeiständin ersuchte,

dass die Vorinstanz trotz am 19. Oktober 2022 gewährter Fristverlängerung bis zum 2. November 2022 keine Vernehmung zu den Akten reichte,

dass die Beschwerdeführer mit Schreiben vom 18. November 2022 das Bundesverwaltungsgericht darüber informierten, dass mit Verfügung vom 8. November 2022 der Mutter des Beschwerdeführers (B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ (N [...]), vorübergehender Schutz in der Schweiz gewährt worden sei,

**und zieht in Erwägung,**

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 31 VGG zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig entscheidet (Art. 83 bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 72 i.V.m. Art. 105 AsylG),

dass sich das Verfahren nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG richtet, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG),

dass die Beschwerdeführer am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen haben, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt sind, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung haben und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert sind (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass in der angefochtenen Verfügung zwei Rechtsmittelbelehrungen mit zwei unterschiedlichen Beschwerdefristen (fünf Arbeitstage beziehungsweise 30 Tage) enthalten waren,

dass nicht ersichtlich ist – und vom SEM nicht weiter begründet wird –, weshalb die Beschwerdefrist in Anwendung von Art. 108 Abs. 3 AsylG fünf Arbeitstage betragen soll,

dass die angeführte Rechtsmittelfrist von fünf Arbeitstagen in der Verfügung vom 17. August 2022 fehlerhaft ist, zumal bei Verfügungen in Verfahren nach Art. 69 AsylG, die kein Gesuch um vorübergehenden Schutz aus einem sicheren Heimat- oder Herkunftsstaat betreffen, der Auffangtatbestand von Art. 108 Abs. 6 AsylG zur Anwendung kommt, wonach die Beschwerdefrist grundsätzlich 30 Tage seit Eröffnung der Verfügung beträgt (vgl. dazu Urteile des BVGer D-4324/2022 vom 27. Oktober 2022 E. 7.1 m.w.H.; D-2730/2022 vom 4. August 2022, E-2140/2022 vom 15. Juni 2022 E. 6.3, D-2283/2022 vom 30. Mai 2022 E. 7.3, D-2161/2022 vom 25. Mai 2022 E. 7.4),

dass dementsprechend die Beschwerdefrist 30 Tage betrug und die am 19. September 2022 erhobene Beschwerde fristgerecht eingereicht wurde,

dass somit auf die auch formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 72 i.V.m. Art. 108 Abs. 6 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass sich die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (i.V.m. Art. 72 AsylG) richten,

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 72 i.V.m. Art. 111 Bst. e AsylG) und es sich, wie nachfolgend aufgezeigt, um eine solche handelt, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 72 i.V.m. Art. 111a Abs. 2 AsylG),

dass der Bundesrat am 11. März 2022 gestützt auf Art. 66 Abs. 1 AsylG eine Allgemeinverfügung zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine erlassen hat (BBI 2022 586),

dass gemäss dieser Allgemeinverfügung den folgenden Personengruppen vorübergehender Schutz in der Schweiz gewährt wird:

- a) schutzsuchenden ukrainischen Staatsbürgerinnen und -bürgern und ihren Familienangehörigen, welche vor dem 24. Februar 2022 in der Ukraine wohnhaft waren,
- b) schutzsuchenden Personen anderer Nationalitäten und Staatenlosen sowie deren Familienangehörigen, welche vor dem 24. Februar 2022 einen internationalen oder nationalen Schutzstatus in der Ukraine hatten,
- c) Schutzsuchenden anderer Nationalität und Staatenlosen sowie ihren Familienangehörigen, welche mit einer gültigen Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligung belegen können, dass sie über eine gültige Aufenthaltsberechtigung in der Ukraine verfügen und nicht in Sicherheit und dauerhaft in ihre Heimatländer zurückkehren können,

dass das SEM zur Begründung der angefochtenen Verfügung vom 17. August 2022 ausführte, Abklärungen hätten ergeben, dass die Beschwerdeführer nicht zu der vom Bundesrat definierten Gruppe der schutzberechtig-

ten Personen gehören, weil aus den Akten keine Hinweise dafür hervorgehen würden, dass sie sich nicht in Sicherheit und dauerhaft in das Heimatland des Beschwerdeführers A. \_\_\_\_\_ begeben könnten,

dass dieser über einen gültigen türkischen Reisepass verfüge, einen Grossteil seines Lebens in der Türkei verbracht habe und dort ein intaktes familiäres und soziales Umfeld bestehe,

dass daher dem Beschwerdeführer B. \_\_\_\_\_ «als Kind eines Türken ebenfalls ein türkischer Reisepass zustehe» und er sich ebenfalls in Sicherheit und dauerhaft in der Türkei aufhalten könne und daher vor diesem Hintergrund das Gesuch um Gewährung des vorübergehenden Schutzes abzuweisen sei,

dass die Beschwerdeführer dagegen im Wesentlichen vorbrachten, der Beschwerdeführer B. \_\_\_\_\_ sei ukrainischer Staatsangehöriger und falle somit «offensichtlich unter die Kategorie a) der Allgemeinverfügung des Bundesrates zum Schutzstatus»,

dass der Beschwerdeführer A. \_\_\_\_\_ als Vater des Beschwerdeführers B. \_\_\_\_\_ ein Familienangehöriger eines ukrainischen Staatsangehörigen sei und ihm daher ebenfalls der Schutzstatus zuzuerkennen sei,

dass es das SEM unterlassen habe, «auch nur ansatzweise zu prüfen und argumentativ darzulegen», weshalb B. \_\_\_\_\_ als ausschliesslich ukrainischer Staatsangehöriger nicht unter Buchstabe a) der Allgemeinverfügung falle,

dass die Vorinstanz nicht ausreichend abgeklärt habe, ob B. \_\_\_\_\_ tatsächlich ein türkischer Reisepass zustehe und ob er durch die Annahme eines türkischen Reisepasses seine ukrainische Staatsbürgerschaft verlieren würde, was ihm aufgrund der ukrainischen Staatsangehörigkeit seiner Mutter nicht zumutbar wäre,

dass unter diesen Umständen eine Wegweisung aus der Schweiz dem Kindeswohl widerspreche,

dass die Beschwerdeführer darüber hinaus mit Eingabe vom 18. November 2022 beantragten, in den Schutzstatus von C. \_\_\_\_\_ (N [...]), der Mutter von B. \_\_\_\_\_ und früheren Ehefrau von A. \_\_\_\_\_, miteinbezogen zu werden; eventualiter sei nur B. \_\_\_\_\_ in den Schutzstatus seiner Mutter miteinzubeziehen und A. \_\_\_\_\_ wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs gestützt auf Art. 8 EMRK vorläufig aufzunehmen,

dass die Rüge der Beschwerdeführer, es sei der Verfügung keine Begründung dazu zu entnehmen, auf welcher rechtlichen Grundlage B. \_\_\_\_\_ vom vorübergehenden Schutz gemäss Bestimmung a) der Allgemeinverfügung ausgeschlossen worden sei, vollumfänglich zu stützen ist,

dass eine entsprechende Begründung auch auf Stufe der Vernehmlassung nicht nachgereicht wurde,

dass sich damit die Beschwerdevorbringen hinsichtlich der mangelhaften Begründung der angefochtenen Verfügung als offensichtlich begründet erweisen,

dass sodann nach Aktenlage davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer B. \_\_\_\_\_ der Sohn von C. \_\_\_\_\_ ist und dieser am 8. November 2022 vorübergehender Schutz in der Schweiz gewährt wurde,

dass damit von einer massgeblichen Veränderung des Sachverhaltes auszugehen ist, die weitere Abklärungen nach sich ziehen dürfte,

dass das Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG die Sache ausnahmsweise mit verbindlichen Anweisungen an die Vorinstanz zurückweisen kann,

dass eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz insbesondere angezeigt ist, wenn – wie vorliegend – das rechtliche Gehör schwerwiegend verletzt wurde und weitere Tatsachen festgestellt werden müssen,

dass sich unter diesen Umständen gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts die Kassation der angefochtenen Verfügung aufdrängt, zumal den Beschwerdeführern auf diese Weise der Instanzenzug erhalten bleibt, was umso wichtiger ist, als im Asylverfahren das Bundesverwaltungsgericht letztinstanzlich entscheidet (vgl. dazu BVGE 2009/53 E. 7.3, 2008/47 E. 3.3.4, 2008/14 E. 4.1),

dass die Beschwerde demnach gutzuheissen ist, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird, und die Sache zur Neubeurteilung an das SEM zurückzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens keine Kosten zu erheben sind (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), womit das Gesuch der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegenstandslos ist,

dass auch das Gesuch um Gewährung der amtlichen Rechtsverteidigung nach Art. 65 Abs. 1 VwVG und Art. 72 i.V.m. Art. 102m AsylG gegenstandslos wird,

dass angesichts des Obsiegens den vertretenen Beschwerdeführern in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Parteientschädigung zuzusprechen ist,

dass die Vertretungsanzeige seitens der rubrizierten Rechtsvertreterin vom 18. Oktober 2022 erst nach Gutheissung der unentgeltlichen Rechtspflege durch das Bundesverwaltungsgericht erfolgte und keine Kostennote eingereicht wurde, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE),

dass gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) den Beschwerdeführern zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 400.– zuzusprechen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wird.

**2.**

Die angefochtene Verfügung vom 17. August 2022 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur vollständigen und richtigen Sachverhaltsabklärung sowie zur erneuten Beurteilung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführern für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 400.– auszurichten.

**5.**

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und amtlichen Rechtsverteidigung werden gegenstandslos.

**6.**

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Constantin Hruschka

Versand: