



Urteil vom 18. November 2022

Besetzung

Einzelrichterin Nina Spälti Giannakitsas,
mit Zustimmung von Richterin Barbara Balmelli;
Gerichtsschreiberin Angela Hefti.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Kongo (Brazzaville),
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Verweigerung vorübergehender Schutz;
Verfügung des SEM vom 26. Oktober 2022 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest und erwägt,

dass die Beschwerdeführerin am 3. Mai 2022 in die Schweiz einreiste, wo sie gleichentags ein Gesuch um vorübergehenden Schutz einreichte,

dass das SEM am 9. Juni 2022 einen Abschreibungsbeschluss – wohl aufgrund eines amtsinternen Versehens – erliess, da die Beschwerdeführerin angeblich seit mehr als 20 Tagen unbekanntem Aufenthalts sei,

dass das Verfahren am 25. Juli 2022 vom SEM wiederaufgenommen wurde,

dass die Beschwerdeführerin anlässlich der Kurzbefragung vom 18. August 2022 zu Protokoll gab, dass sie seit dem Jahr 2015 in der Ukraine studiert habe und sie seither nie in ihr Heimatland zurückgekehrt sei,

dass sie ihr Studium der Allgemeinmedizin in B._____ mit der finanziellen Unterstützung ihres Vaters im Jahr 2021 abgeschlossen habe,

dass sie sodann nach Kiew umgezogen sei, um dort ihre Spezialisierung in Medizin in Angriff zu nehmen – ihr Vater habe ihr Studium aufgrund eines Herzinfarkts nicht mehr weiterfinanzieren können, weshalb sie zwecks Studienfinanzierung bei der Sicherheitsfirma (...) gearbeitet habe,

dass sie in ihrem Heimatland nur noch mit ihrer Mutter in Kontakt stehe, wobei ihre Beziehung zu ihrem Vater kompliziert sei,

dass ihr Vater politisch aktiv gewesen sei und mit dem Präsidenten Lissouba, der das Land verlassen habe, zusammengearbeitet habe,

dass sie unter anderem nicht in ihr Heimatland zurückkehren könne, weil ihr Vater aufgrund seiner Zusammenarbeit mit dem Präsidenten Lissouba versteckt lebe und sich nicht zu erkennen geben könne,

dass man vergiftet oder sonst auf unauffällige Art und Weise umgebracht werden könne, wenn man als (ehemaliger) Oppositioneller erkannt würde,

dass sie als Tochter ihres Vaters sich im Kongo auch nicht zu erkennen geben lassen könne,

dass sie zur Stützung ihrer Vorbringen ihren kongolesischen Reisepass sowie ihre ukrainische Kurzaufenthaltsbewilligung (beide im Original), einen

Spitalbericht vom 24. September 2022 bezüglich Knieprobleme (inkl. Anmeldung zur Operation; ohne Termin), eine Bestätigung für einen stationären Klinikeintritt und ein Aufgebot zur Sprechstunde (beide vom 4. November 2022) sowie eine Sendungsverfolgung (Brief Einschreiben Inland) zu den Akten reichte,

dass das SEM das Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung des vorübergehenden Schutzes mit Verfügung vom 26. Oktober 2022 – eröffnet am 11. November 2022 – abwies und die Wegweisung sowie den Vollzug anordnete,

dass es die Beschwerdeführerin aufforderte, die Schweiz am Tag nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung zu verlassen, um in ihren Heimatsstaat beziehungsweise ihren Herkunftsstaat oder zur Weiterreise in einen anderen ausserhalb des Schengen-Raums liegenden Staat, in dem sie aufgenommen werde, zu gelangen, unter der Androhung von Zwangsmassnahmen im Unterlassungsfall,

dass sie gegen diese Verfügung gestützt auf Art. 105 und 108 Abs. 3 AsylG (SR 142.31) innert fünf Arbeitstagen seit Eröffnung beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben könne,

dass die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 9. November 2022 gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhob und beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und ihr sei vorübergehender Schutz zu gewähren, ansonsten sei die Sache zur Neubeurteilung ans SEM zurückzuweisen, eventualiter sei ihr Gesuch vom SEM als Asylgesuch entgegenzunehmen, zumindest sei ihr die vorläufige Aufnahme zu gewähren, weil die Situation im Kongo (Brazzaville) unzumutbar 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 Beschwerdeführerin am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist, ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung hat und daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert ist (Art. 105 AsylG und Art. 48 Abs. 1 VwVG),

dass die angefochtene Verfügung erst am 11. November 2022 eröffnet worden ist, sich die Beschwerde vom 9. November 2022 (wohl gestützt auf eine Kopie der angefochtenen Verfügung erstellt) aber offensichtlich auf diese Verfügung bezieht, weshalb dies unbeachtlich bleiben kann,

dass über das vorliegende Rechtsmittel angesichts des Verfahrensausgangs vor Ablauf der Beschwerdefrist zu befinden ist,

dass somit auf die frist- und 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, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (BVGE 2014/26 E. 5),

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 gestützt auf Art. 72 i.V.m. Art. 111a Abs. 1 AsylG auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet wurde,

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 26. Oktober 2022 ausführte, Abklärungen hätten ergeben, dass die Beschwerdeführerin nicht zu der vom Bundesrat definierten Gruppe der schutzberechtigten Personen gehöre, weil aus den Akten keine Hinweise dafür hervorgehen würden, dass sie nicht in Sicherheit und dauerhaft in ihr Heimatland zurückkehren könne,

dass ihre Vorbringen, sie würde im Kongo aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit sowie fehlenden Beziehungen benachteiligt, aufgrund ihrer Natur und Intensität einer dauerhaften Rückkehr in ihre Heimat nicht entgegenstehen und keinen Anspruch auf vorübergehende Schutzgewährung begründen würden,

dass sie weder gezielte persönliche Probleme in ihrer Heimat erlebt habe, noch politisch oder religiös aktiv gewesen sei, wobei die geäußerte Gefahr einer möglichen Verfolgung aufgrund der politischen Aktivitäten ihres Vaters rein spekulativ sei,

dass der Umstand, dass die Mutter der Beschwerdeführerin in der Öffentlichkeit unbehelligt auftrete (zum Beispiel, indem sie Einkäufe tätige), obwohl sie mit ihrem Vater verheiratet sei, gegen eine objektive Furcht vor Verfolgung spreche,

dass auch der Vollzug der Wegweisung zumutbar sei, zumal sie eine junge, gesunde Frau mit einem hochqualifizierten Abschluss sowie Arbeitserfahrung (Praktika und Administration) sei und sie zumindest mit ihrer Mutter in Kontakt stehe,

dass auch ihre Kniebeschwerden im Kongo behandelbar seien, wobei es sich wohl nicht um ein akutes Problem handle und ihr das SEM unter Umständen mit einem postoperativen Ausreisetermin entgegenkommen könne,

dass die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde geltend macht, das SEM habe die angefochtene Verfügung nicht korrekt eröffnet, sondern ihr diese per E-Mail übermittelt, wobei die Rechtsmittelbelehrung bezüglich der fünf-tägigen Beschwerdefrist falsch sei,

dass ihr die Akten, insbesondere das Protokoll der Kurzbefragung vom 18. August 2022, nicht zugestellt worden seien, weshalb sie die korrekte Eröffnung der Verfügung mit einer Beschwerdefrist von 30 Tagen beantrage,

dass ihr Gesuch als Asylgesuch entgegenzunehmen sei, weil sie nicht in ihr Heimatland zurückkehren könne,

dass ihr Vater mit dem früheren Präsidenten Lissouba gearbeitet habe und der jetzige Präsident von einer anderen Volksethnie sei, weshalb sie Diskriminierung ausgesetzt und ihr Leben als Tochter eines Oppositionellen in Gefahr sei, was sie in der Kurzbefragung vom 18. August 2022 erklärt habe,

dass der Sachverhalt nicht abschliessend erstellt worden sei, weil ihr keine Gelegenheit gegeben worden sei, ausführlich über ihre drohenden politischen Probleme im Heimatland zu sprechen,

dass der medizinische Sachverhalt nicht korrekt abgeklärt worden sei,

dass zumindest eine vorläufige Aufnahme zu erteilen sei, da sie im Kongo keine berufliche Existenz aufbauen könne und kein aktives soziales Netz mehr habe,

dass angesichts des vorliegenden Ausgangs des Verfahrens Fragen zur korrekten Eröffnung offen bleiben können,

dass das Verwaltungs- respektive Asylverfahren vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht wird (Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG), wonach die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen, die für das Verfahren notwendigen Unterlagen zu beschaffen, die rechtlich relevanten Umstände abzuklären und ordnungsgemäss darüber Beweis zu führen hat (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1 m.w.H.),

dass gemäss Art. 29 Abs. 2 BV die Parteien eines Verfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör haben, wonach die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der

Entscheidfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. BVGE 2011/37 E. 5.4.1 m.w.H.),

dass das SEM seine Begründungspflicht verletzt, indem es Elemente des Verfahrens betreffend vorübergehenden Schutz sowie des Asylverfahrens in der Begründung der angefochtenen Verfügung vermischt, sodass diese nicht mehr sachgerecht angefochten werden kann,

dass das SEM einerseits davon ausgeht, es würden keine Hinweise vorliegen, wonach die Beschwerdeführerin bei einer Rückkehr nicht dauerhaft und in Sicherheit in den Kongo zurückkehren könne und andererseits eine potentielle Gefährdung aufgrund der politischen Aktivitäten ihres Vaters in Bezug auf die Flüchtlingseigenschaft (begründete Furcht vor Verfolgung, gezielte Nachteile) prüft,

dass es sich vorliegend jedoch um ein Verfahren betreffend Gewährung des vorübergehenden Schutzes handelt,

dass sich die Vorinstanz mit dem Verhältnis zwischen dem Verfahren betreffend Gewährung des vorübergehenden Schutzes und dem ordentlichen Asylverfahren (vgl. Art. 69 Abs. 4 AsylG) auseinanderzusetzen hat,

dass sich insbesondere die Frage stellt, ob das SEM das Verfahren gemäss Art. 69 Abs. 4 AsylG bei Verweigerung des vorübergehenden Schutzes nicht unverzüglich als ordentliches Asylverfahren fortzusetzen hat, wobei eine zusätzliche Anhörung zu den Asylgründen nach Art. 29 AsylG durchzuführen wäre (vgl. Urteile des BVGer E-4460/2022 vom 25. Oktober 2022 E. 6.3.3; D-4440/2022 vom 19. Oktober 2022; E-2877/2022 vom 6. Juli 2022),

dass der Sachverhalt bezüglich der potentiellen Gefährdung der Beschwerdeführerin vorliegend nicht vollständig erstellt ist,

dass das SEM sowohl anlässlich der Kurzbefragung vom 18. August 2022 als auch in der angefochtenen Verfügung ihre Gefährdungsvorbringen nur oberflächlich erfragt beziehungsweise geprüft hat,

dass der Frage nach der politischen Funktion und den Tätigkeiten ihres Vaters sowie ihrer politischen Gefährdung – auch angesichts ihrer langen Landesabwesenheit – hätte nachgegangen werden müssen,

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

dass die angeführte Rechtsmittelfrist von fünf Tagen in der Verfügung vom 26. Oktober 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 sich weitere Erwägungen zu den Beschwerdevorbringen, insbesondere zum Gesundheitszustand und der geplanten Knieoperation, an dieser Stelle erübrigen,

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

dass im vorliegenden Fall die Sache an das SEM zurückzuweisen ist, zumal – wie bereits erwähnt – die angefochtene Verfügung verschiedene verfahrensrechtliche Mängel aufweist,

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

dass das Beschwerdeverfahren mit diesem Urteil abgeschlossen ist, weshalb sich der Antrag auf Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses als gegenstandslos erweist,

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

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

dass keine Parteientschädigung zuzusprechen ist, zumal der nicht vertretenen Beschwerdeführerin keine Kosten im Sinne von Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) entstanden sind.

(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 26. Oktober 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.

Es wird keine Parteienschädigung zugesprochen.

5.

Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, inklusive Verzicht auf Kostenvorschuss, und amtlichen Rechtsverbeiständung werden gegenstandslos.

6.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Nina Spälti Giannakitsas

Angela Hefti

Versand: