



Abteilung IV
D-540/2024

Urteil vom 4. März 2024

Besetzung

Einzelrichter Simon Thurnheer,
mit Zustimmung von Richterin Chiara Piras;
Gerichtsschreiberin Leslie Werne.

Parteien

A._____, geboren am (...),
Afghanistan,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl (ohne Wegweisungsvollzug; beschleunigtes Verfahren);
Verfügung des SEM vom 16. Januar 2024 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer suchte am 17. November 2023 in der Schweiz um Asyl nach. Am 24. November 2023 wurden seine Personalien aufgenommen. Der Beschwerdeführer mandatierte die ihm zugewiesene Rechtsvertretung mit der Wahrung seiner Interessen im Asylverfahren am 28. November 2023. Das SEM hörte ihn am 5. Januar 2024 – in Abwesenheit seiner Rechtsvertretung – zu seinen Asylgründen an.

B.

Zu seinem persönlichen Hintergrund und seinen Asylgründen brachte der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, er sei afghanischer Staatsangehöriger und stamme aus B._____.

Im Heimatstaat sei er der persönliche Chauffeur eines Kommandanten des Garnisonskommandos gewesen. Nach der Machtübernahme durch die Taliban hätten diese sein Haus durchsucht und sich wiederholt bei seiner Familie nach ihm erkundigt. Aus Furcht vor den Taliban habe er sich zur Ausreise entschlossen und sei am 17. November 2023 in die Schweiz gelangt.

C.

Mit E-Mail vom 5. Januar 2024 liess das SEM der zugewiesenen Rechtsvertretung des Beschwerdeführers das Protokoll seiner Anhörung zu seinen Asylgründen zukommen und bot ihr die Möglichkeit, bis zum 8. Januar 2024 Anmerkungen zur Anhörung zu machen respektive ergänzende Fragen zu stellen.

D.

Die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers nahm am 15. Januar 2024 Stellung zum Entscheidentwurf der Vorinstanz.

E.

Mit Verfügung vom 16. Januar 2024 – gleichentags eröffnet – stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an, wobei sie den Vollzug wegen Unzumutbarkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme aufschob. Weiter wies es ihn dem Kanton (...) zu und beauftragte diesen mit der Umsetzung der vorläufigen Aufnahme. Zudem stellte es fest, einer allfälligen Beschwerde gegen die Kantonszuweisung komme keine aufschiebende Wirkung zu.

F.

Am 25. Januar 2024 erhob der Beschwerdeführer gegen die vorinstanzliche Verfügung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragte die Aufhebung der Dispositivziffern 1 bis 3 der angefochtenen Verfügung, die Feststellung seiner Flüchtlingseigenschaft sowie die Asylgewährung. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung inklusive Kostenvorschussverzicht und um Einsetzung eines amtlichen Rechtsbeistands. Eventualiter sei die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen.

Der Beschwerde lagen unter anderem mehrere fremdsprachige Dokumente in Kopie bei.

G.

Das Bundesverwaltungsgericht bestätigte am 26. Januar 2024 den Eingang der Beschwerde.

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 – in der Regel und auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Einreichung der Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

2.1 Der Prozessgegenstand beschränkt sich vorliegend auf die Dispositivziffern 1 bis 3 der angefochtenen Verfügung (Verneinung der Flüchtlingseigenschaft, Ablehnung des Asyls sowie die verfügte Wegweisung). Die übrigen Dispositivziffern sind mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen.

2.2 Da der Beschwerde betreffend die Dispositivziffern 1 bis 3 von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zukommt und diese von der Vorinstanz nicht entzogen wurde, ist auf den Prozessantrag um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mangels Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten.

3.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

4.

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

5.

5.1 Der Beschwerdeführer macht (unter anderem) sinngemäss eine Verletzung des rechtlichen Gehörs mit der Begründung geltend, dass die Anhörung zu seinen Asylgründen in Abwesenheit seiner Rechtsvertretung durchgeführt worden sei.

5.2

5.2.1 Der in Art. 29 Abs. 2 BV garantierte und in den Art. 26–33 VwVG konkretisierte Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 135 II 286 E. 5.1; BVGE 2009/35 E. 6.4.1). Asylsuchende Personen, deren Gesuch in einem Zentrum des Bundes behandelt wird, haben Anspruch auf unentgeltliche Beratung und Rechtsvertretung (Art. 102f AsylG). Jeder asylsuchenden Person wird ab Beginn der Vorbereitungsphase und für das weitere Asylverfahren eine Rechtsvertretung zugeteilt (Art. 102h Abs. 1 AsylG). Art. 102j AsylG regelt die Teilnahme der Rechtsvertretung an Verfahrensschritten im vorinstanzlichen Verfahren, bei denen eine Mitwirkung der Rechtsvertretung notwendig ist. Gemäss Absatz 2 dieser Bestimmung entfalten die Handlungen des SEM bei rechtzeitiger Mitteilung der Termine ihre Rechtswirkungen auch ohne

die Anwesenheit oder Mitwirkung der Rechtsvertretung. Vorbehalten bleiben kurzfristige Verhinderungen aus entschuldbaren, schwerwiegenden Gründen.

5.2.2 Aufgrund der Akten steht fest, dass der Beschwerdeführer – via Rechtsberatung – mit Vorladung vom 28. Dezember 2023 über die am 5. Januar 2024 stattfindende Anhörung informiert wurde (vgl. A14/2). Art. 52c Abs. 1 AsylV1 sieht bei Anhörungen einen Mindestvorlauf von einem Arbeitstag für die Mitteilung des Termins vor. Der Anhörungstermin wurde dem Beschwerdeführer beziehungsweise dem Leistungserbringer C. _____ somit rechtzeitig mitgeteilt. Aus den Akten geht hervor, dass das SEM erst unmittelbar vor Beginn der Anhörung von der krankheitsbedingten Abwesenheit der Rechtsvertretung erfuhr (vgl. A21/1). Die Kurzfristigkeit der Verhinderung der Rechtsvertretung im Sinne von Art. 102j Abs. 2 AsylG kann vorliegend angenommen werden. Als schwerwiegender Umstand hat auch eine plötzliche Krankheit oder ein Unfall zu gelten (vgl. Bundesblatt [BBl] 2014 7991, 8091; CONSTANTIN HRUSCHKA, in: Spe-scha/Zünd/Bolzli/ Hruschka/de Weck [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Auflage, Zürich 2019, N 3 zu Art. 102j AsylG). Entschuldbar ist die Verhinderung der Rechtsvertretung, wenn Gründe vorliegen, welche es dem Leistungserbringer verunmöglichen, für einen Ersatz zu sorgen (beispielsweise bei einem schweren Unfall des Rechtsvertreters mit anschliessendem Spitalaufenthalt, vgl. a.a.O.). Vorliegend ist einzig aktenkundig, dass die Rechtsvertretung krankheitsbedingt ausgefallen sei, während (gemäss Leistungserbringer) sämtliche andere Mitarbeitenden anderweitigen Verpflichtungen nachzugehen gehabt hätten, weshalb weniger als eine halbe Stunde vor dem Termin um die Ansetzung einer neuen Anhörung ersucht wurde (vgl. A21/1). Ob es der Rechtsvertretung im vorliegenden Fall tatsächlich aufgrund der (angeblich) kurzfristigen Erkrankung objektiv unmöglich war, für Ersatz zu sorgen, kann aufgrund der nachfolgenden Ausführungen jedoch offenbleiben.

5.3

5.3.1 Auf die Mandatierung einer Rechtsvertretung verzichten können asylsuchende Personen sowohl für einzelne Verfahrenshandlungen als auch das gesamte Asylverfahren (Art. 102h Abs. 1 AsylG). Aufgrund ihrer schwächeren Verfahrensposition kann ein Verzicht auf Rechtsvertretung jedoch erst dann rechtswirksam angenommen werden, wenn die Asylsuchenden vorgängig über die Konsequenzen eines Verzichts informiert wurden und ihnen allfällige Alternativen bekannt sind. Unabdingbar ist denn auch, dass der Verzicht ausdrücklich erklärt wird

(vgl. beispielsweise Urteile des BVGer D-1318/2023 vom 20. März 2023 E. 4.6 sowie E-954/2023 vom 14. März 2023 E. 3.2).

5.3.2 Vorliegend geht aus den Akten hervor, dass die zuständige Sachbearbeiterin des SEM den Beschwerdeführer zu Beginn seiner Anhörung zu den Asylgründen darüber informierte, dass seine Rechtsvertretung krankheitsbedingt nicht am Gespräch teilnehme. Zudem wurden ihm die Konsequenzen der Durchführung der Anhörung in Abwesenheit einer Rechtsvertretung dargelegt, indem ihm erläutert wurde, dass die Rechtsvertretung somit keine Fragen stellen und nicht intervenieren könne. Die Rechtsvertretung erhalte jedoch nach Zustellung des Anhörungsprotokolls die Möglichkeit sich zu äussern (vgl. A15/12, S. 1). Ein (ausdrückliches) Einverständnis des Beschwerdeführers für die anschliessende Durchführung des Gesprächs in Abwesenheit seiner Rechtsvertretung lässt sich den Akten jedoch nicht entnehmen. Vielmehr gilt aufgrund des Anhörungsprotokolls als erstellt, dass die zuständige Sachbearbeiterin es unterliess, ihn auf mögliche Alternativen (beispielsweise die Verschiebung des Termins) hinzuweisen und stattdessen die Anhörung in Abwesenheit der Rechtsvertretung ohne die Zustimmung des Beschwerdeführers durchführte.

5.4 Die Vorinstanz hat damit den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt. Dementsprechend kann auch der rechtserhebliche Sachverhalt nicht als vollständig und richtig erstellt gelten. Der vorliegende festgestellte Verfahrensfehler wiegt schwer und eine Heilung fällt ausser Betracht. Die Vorinstanz ist demzufolge anzuweisen, den Beschwerdeführer unter Wahrung seiner Verfahrensrechte erneut zu befragen und unter vollständiger und richtiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes neu zu entscheiden. Die Eingabe auf Beschwerdestufe, inklusive Beilagen, wird zum integralen Bestandteil des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens.

6.

Die Beschwerde ist somit insofern gutzuheissen, als die Aufhebung der Dispositivziffern 1 bis 3 der angefochtenen Verfügung beantragt wird. Die Sache ist zur vollständigen und rechtsgenügenden Sachverhaltsfeststellung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es ist darauf hinzuweisen, dass durch den vorliegenden Kassationsentscheid der Frage der Glaubhaftigkeit der Fluchtvorbringen sowie der abschliessenden Gesamtbeurteilung der flüchtlingsrechtlichen Relevanz nicht vorgegriffen wird. Es erübrigt sich, auf die weiteren mit der Beschwerdeschrift erhobenen Rügen einzugehen.

7.

7.1 Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung inklusive Kostenvorschussverzicht sowie um Bestellung eines amtlichen Rechtsbeistandes sind damit gegenstandslos geworden.

7.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann von der Beschwerdeinstanz von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Da dem nicht vertretenen Beschwerdeführer keine Kosten entstanden sein dürften, ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Dispositivziffern 1 bis 3 der angefochtenen Verfügung werden aufgehoben und die Sache wird im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Simon Thurnheer

Leslie Werne

Versand: