



Urteil vom 25. Oktober 2022

Besetzung

Einzelrichter Markus König,
mit Zustimmung von Richterin Roswitha Petry;
Gerichtsschreiberin Karin Parpan.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Marokko,
vertreten durch Guido Ehrler, Advokat,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Verweigerung vorübergehender Schutz;
Verfügung des SEM vom 2. September 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin ersuchte das SEM am 30. April 2022 um Gewährung des vorübergehenden Schutzes.

B.

B.a Im Rahmen der Kurzbefragung vom 2. Juni 2022 (und zuvor auf einem Formular vom 2. Mai 2022) führte die Beschwerdeführerin zur Begründung ihres Gesuchs im Wesentlichen aus, sie habe sich seit 2016 zu Studienzwecken in der Ukraine aufgehalten. Sie habe nach Kriegsausbruch nicht nach Marokko zurückkehren wollen, weil ihr Bruder – der in der Schweiz lebe – der Opposition angehöre und eine Online-Informationsplattform gegründet habe, auf der mehrfach die marokkanische Regierung kritisiert worden sei. Unter einem Tweet ihres Bruders betreffend den Umgang Marokkos mit marokkanischen Staatsangehörigen, die vom Ukrainekrieg betroffen seien, sei es jüngst zu Drohungen gegen ihren Bruder und auch gegen sie gekommen. Sie befürchte, dass ihr bei einer Rückkehr nach Marokko eine Anzeige oder gar eine Gefängnisstrafe drohen könnte.

B.b Im Verlauf des Verfahrens reichte die Beschwerdeführerin unter anderem ein Schreiben von Amnesty International vom 1. Juni 2022 betreffend die Behelligungen ihres Bruders zu den Akten.

C.

Mit Verfügung vom 2. September 2022 – eröffnet am 7. September 2022 – lehnte das SEM das Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug der Wegweisung an.

D.

Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 4. Oktober 2022 liess die Beschwerdeführerin Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung erheben. Darin beantragte sie, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben und ihr sei vorübergehender Schutz zu gewähren; eventualiter sei die Angelegenheit zur Durchführung eines Asyl- und Wegweisungsverfahrens an das SEM zurückzuweisen. Sodann sei die Nichtigkeit der Dispositivziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung (betreffend Wegweisung und Wegweisungsvollzug) sowie die aufschiebende Wirkung der Beschwerde bezüglich der Ausreisepflichtung festzustellen. Die Vorinstanz sei überdies anzuweisen, ihr die Verfahrensakten zuzustellen und es sei ihr eine Frist zur Beschwerdeergänzung zu gewähren. In verfahrensrechtlicher

Hinsicht ersuchte sie zudem sinngemäss um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Beiordnung ihres Rechtsvertreters als unentgeltlicher Rechtsbeistand.

E.

Am 5. Oktober 2022 wurde der Beschwerdeführerin der Eingang ihres Rechtsmittels bestätigt.

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. 72 i.V.m. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 72 i.V.m. Art. 108 Abs. 6 AsylG, Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

1.4 Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich, soweit die Verweigerung vorübergehenden Schutzes betreffend, nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (i.V.m. Art. 72 AsylG), im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich begründet, weshalb sie im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG i.V.m. Art. 72 AsylG) und ohne Durchführung eines Schriftenwechsels zu behandeln ist, wobei der Entscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG i.V.m. Art. 72 AsylG).

4.

Gestützt auf Art. 4 AsylG kann die Schweiz Schutzbedürftigen für die Dauer einer schweren allgemeinen Gefährdung, insbesondere während eines Kriegs oder Bürgerkriegs sowie in Situationen allgemeiner Gewalt, vorübergehenden Schutz gewähren. Der Bundesrat entscheidet, ob und nach welchen Kriterien Gruppen von Schutzbedürftigen vorübergehender Schutz gewährt wird (Art. 66 Abs. 1 AsylG).

5.

5.1 In formeller Hinsicht wird eine mehrfache Verletzung des rechtlichen Gehörs und insbesondere eine Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht gerügt.

5.2 Dazu wird zunächst geltend gemacht, das SEM habe das Gesuch der Beschwerdeführerin um Akteneinsicht vom 21. September 2022 nicht behandelt (vgl. Beschwerde Ziffn. 1–3) und dadurch ihr Recht auf Akteneinsicht verletzt.

5.3 Sodann habe die Beschwerdeführerin während des erstinstanzlichen Verfahrens erkennbar Asylgründe dargetan. Indem das SEM diese nicht als solche gewürdigt und geprüft habe, sei ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden (vgl. Beschwerde Ziffn. 6–11).

5.4 Eine weitere Gehörsverletzung erblickt die Beschwerdeführerin schliesslich im Umstand, dass sie anlässlich der Kurzbefragung vom 2. Juni 2022 nicht durch den ihr zustehenden amtlichen Rechtsbeistand vertreten worden sei (vgl. Beschwerde Ziff. 12).

6.

6.1 Nach Durchsicht der Vorakten ist zu diesen formellen Rügen folgendes festzuhalten:

6.2

6.2.1 Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin ersuchte das SEM mit Schreiben vom 21. September 2022 unter Einreichung seiner Vertretungsvollmacht um Akteneinsicht; er bat dabei unter Hinweis auf die laufende Beschwerdefrist darum, dieses Gesuch "mit aller Priorität zu behandeln". Dieses Schreiben ging der Vorinstanz gemäss Eingangsstempel am 23. September 2022 zu. Erst am 11. Oktober 2022 stellte das SEM – nicht dem bevollmächtigten Rechtsvertreter, sondern der Beschwerdeführerin direkt – eine Kopie des Aktenverzeichnisses sowie der Akten zu, soweit deren Einsicht nicht abzulehnen sei, weil es sich um interne Akten handle (Aktenstücke 2, 3 und 8). Auf die Zustellung unwesentlicher oder bekannter Akten wurde gemäss dem Schreiben vorderhand ebenfalls verzichtet; das Aktenverzeichnis qualifiziert die Aktenstücke 1, 4, 7, 9 und 11 als "der gesuchstellenden Person bekannte Akten").

6.2.2 Bei Durchsicht der Akten fällt auf, dass das Aktenstück A1/12 (das im Aktenverzeichnis mit der nichtssagenden Bezeichnung "Dokumente" bezeichnet wird) auch Akten beinhaltet, die von ihrer Natur und ihrem Inhalt her klar der Editionsspflicht unterstehen und nicht als "bekannt" qualifiziert werden können. Dies gilt jedenfalls für das handschriftlich ausgefüllte Formular vom 2. Mai 2022, auf dem die Beschwerdeführerin sich zu den Fragen äussert, warum sie bei Ausbruch des Krieges in der Ukraine nicht in ihr Heimatland gereist sei und wieso sie sich bis zum Kriegsende nicht in ihrem Heimatland aufhalten könne. Das SEM ist daher anzuweisen, das Aktenverzeichnis in diesem Sinn zu bereinigen, mit nachvollziehbaren Bezeichnungen der einzelnen Urkunden zu versehen und der Beschwerdeführerin – über ihren Rechtsvertreter – ergänzende Akteneinsicht zu gewähren.

6.2.3 Auf eine Heilung der Verletzung des Akteneinsichtsrechts im Rahmen des Beschwerdeverfahrens – indem dem Rechtsvertreter, der seine Beschwerde ohne Kenntnis der Vorakten verfassen musste, unter Fristsetzung Gelegenheit zu bieten wäre, seine Beschwerdebegründung zu ergänzen – ist zu verzichten: Die angefochtene Verfügung ist auch wegen weiterer Mängel aufzuheben.

6.3 Aus den Akten geht unzweifelhaft hervor, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen ihres Gesuchs um Gewährung vorübergehenden Schutzes auch Asylgründe im Sinn von Art. 18 AsylG geltend gemacht hatte.

6.3.1 Bereits auf dem handschriftlich ausgefüllten Formular (vgl. obenstehende E. 6.2.2) gab die Beschwerdeführerin an: "I am risking my freedom (might get in jail) if I go back to Morocco. [...] the harassments I got because of my brother who defends journalists in prison and other political activists against the regime in Morocco." Diese Befürchtungen hat sie anlässlich der Kurzbefragung vom 2. Juni 2022 konkretisiert und bekräftigt.

6.3.2 Anlässlich dieses Termins reichte sie erstens ein Unterstützungsschreiben von Amnesty International, Regionalbüro Tunis, an Staatssekretärin Schraner Burgener vom 1. Juni 2022 zu den Akten. In diesem Dokument wird die Situation ihres Bruders beschrieben. Es schliesst mit den folgenden Worten: "If A._____ returns to Morocco, she risks judicial harassment and unfair trials as reprisals for her brother's outspokenness against the Moroccan authorities' human rights violations. A._____ cannot return to her home country of Morocco in safety and permanence" (vgl. Schreiben vom 1. Juni 2022, S. 2).

Zweitens reichte die Beschwerdeführerin die Kopie ihrer Anzeige an die Staatsanwaltschaft B._____ vom 16. April 2022 zu den Akten, in der sie eine Bedrohung durch Unbekannte wegen ihres Bruders geltend machte. Dieses Beweismittel wurde in der Kurzbefragung nicht thematisiert (es wird bloss fälschlicherweise festgehalten, dass die Beschwerdeführerin "Anzeigen von Bruder" abgebe; vgl. act. A6, F11). In der angefochtenen Verfügung wurde es mit keinem Wort erwähnt.

6.3.3 Das SEM wäre angesichts der offenkundig geltend gemachten Asylgründe gehalten gewesen, bei einer Ablehnung des Gesuchs um vorübergehenden Schutz ein ordentliches Asylverfahren durch- respektive weiterzuführen (Art. 69 Abs. 4 AsylG).

6.4 Im Zusammenhang mit den formellen Rügen der Beschwerdeführerin ist abschliessend darauf hinzuweisen, dass das Vorbringen, die Kurzbefragung sei nicht im Beisein der damaligen amtlichen Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin durchgeführt worden, nicht zutrifft (vgl. Beschwerde Ziff. 12). Dies ergibt sich auch aus der Unterschriftenseite des Befragungsprotokolls sowie aus F23 desselben, in welcher eine Frage des damaligen Rechtsbeistands festgehalten worden ist (vgl. act. A6/5; an dieser Stelle ist daran zu erinnern, dass der Rechtsanwalt der Beschwerdeführerin sein Rechtsmittel ohne Kenntnis der Vorakten verfassen musste).

6.5 Hinsichtlich der Ablehnung des Gesuchs um vorübergehenden Schutz lässt sich festhalten, dass sich auf der bestehenden Aktengrundlage nicht ohne Weiteres beurteilen lässt, ob die Beschwerdeführerin tatsächlich unter den Voraussetzungen von Ziff. 1 Bst. c der Allgemeinverfügung des Bundesrates zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine vom 11. März 2022 "in Sicherheit und dauerhaft" in ihr Heimatland zurückkehren kann. Die diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz stützen sich in erster Linie auf die protokollierten Aussagen der Beschwerdeführerin anlässlich der Kurzbefragung vom 2. Juni 2022, wobei sich nur 6 der 23 Fragen mit der Situation der Beschwerdeführerin bei einer allfälligen Rückkehr in ihren Heimatstaat befassten. Die Erstellung des rechtserheblichen Sachverhalts kann insoweit nicht als vollständig bezeichnet werden. Bei dieser dürftigen Aktenlage vermag auch die Feststellung, beim eingereichten Schreiben von Amnesty International handle es sich um ein "reines Gefälligkeitsschreiben", das Gericht nicht zu überzeugen.

6.6 Eine Heilung derartiger Verfahrensmängel im Rahmen des Beschwerdeverfahrens steht nicht zur Debatte.

7.

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen, soweit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt worden ist. Die Akten sind der Vorinstanz zur vollständigen und korrekten Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und zur korrekten Weiterführung des Verfahrens zu überweisen. Für den Fall, dass das SEM das Gesuch um Gewährung vorübergehenden Schutzes nach der ergänzenden Befragung der Beschwerdeführerin erneut abweisen sollte, dürfte es sachgerecht sein, diese Instruktionsmassnahme vorsorglich analog der Form einer Anhörung zu den Asylgründen gemäss Art. 29 AsylG durchzuführen (vgl. Art. 76 Abs. 3 AsylG).

8.

Vor diesem Hintergrund erübrigen sich Ausführungen zu den übrigen Beschwerdevorbringen insbesondere zur Zuständigkeit der Vorinstanz (vgl. Beschwerde Ziffn. 14–20 und 28–31).

9.

Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Die Anträge auf Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG und amtliche Rechtsverteidigung werden damit gegenstandslos. Das Gleiche gilt für das Gesuch um Feststellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und Anweisung an die zuständige kantonale Behörde, Vollzugbemühungen für das vorliegende Beschwerdeverfahren weiterhin einzustellen.

10.

Der vertretenen Beschwerdeführerin ist angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 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) eine Entschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die Entschädigung aufgrund der Akten festzulegen ist (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 8–13 VGKE) ist die durch die Vorinstanz zu vergütende Parteientschädigung auf insgesamt Fr. 1200.– (inkl. Mehrwertsteuerzuschlag und Auslagen) festzulegen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit damit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung verlangt worden ist.

2.

Die Verfügung des SEM vom 2. September 2022 wird aufgehoben. Die Akten werden der Vorinstanz zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts und zur korrekten Weiterführung des Verfahrens überwiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Das SEM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1200.– auszurichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Markus König

Karin Parpan

Versand: