

BVGer D-5065/2023 vom 3. August 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-08-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-5065_2023_d20230803

FR: TAF D-5065/2023 du 3 août 2023

IT: TAF D-5065/2023 del 3 agosto 2023

Regeste

Verweigerung vorübergehender Schutz | Verweigerung vorübergehender Schutz;
Verfügung des SEM vom 3. August 2023

Erwägungen

E. 1

Gemäss Art. 31 und Art. 32 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen des SEM nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch hier – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 72 i.V.m. 105 AsylG [SR 142.31]). 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). Der Beschwerdeführer ist zur Einreichung der Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 105 AsylG; Art. 72 i.V.m. Art. 108 Abs. 6 AsylG, Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 2

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich betreffend die Verweigerung vorübergehenden Schutzes 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).

E. 3

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 wird, handelt es sich um ein solches Rechtsmittel, weshalb das Urteil nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

E. 4.1

Gestützt auf Art. 4 AsylG kann die Schweiz Schutzbedürftigen für die Dauer einer schwereren allgemeinen Gefährdung, insbesondere während eines Krieges oder Bürgerkrieges 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).

E. 4.2

Am 11. März 2022 hat der Bundesrat gestützt auf Art. 66 Abs. 1 AsylG eine Allgemeinverfügung zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine erlassen (BBI 2022 586) und in Ziff. 1 dieses Erlasses drei

schutzberechtigte Personengruppen definiert:

D-5065/2023 Seite 5 a) Schutzsuchende ukrainische Staatsbürgerinnen und -bürger und ihre Familienangehörige, welche vor dem 24. Februar 2022 in der Ukraine wohnhaft waren, b) Schutzsuchende Personen anderer Nationalitäten und Staatenlose so- wie deren Familienangehörige gemäss Definition in Buchstabe a, welche vor dem 24. Februar 2022 einen internationalen oder nationalen Schutz- status in der Ukraine hatten, c) Schutzsuchende anderer Nationalität und Staatenlosen sowie ihre Fa- milienangehörige gemäss Definition in Buchstabe a, welche mit einer gül- tigen Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltbewilligung belegen können, dass sie über eine gültige Aufenthaltsberechtigung in der Ukraine verfügen und nicht in Sicherheit und dauerhaft in ihre Heimatländer zurückkehren kön- nen.

E. 4.3

Auf Gesuche von Schutzbedürftigen an der Grenze oder im Inland fin- den die Art. 18 und 19 sowie 21–23 AsylG sinngemäss Anwendung (Art. 69 Abs. 1 AsylG). Liegt nicht offensichtlich eine Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG vor, bestimmt das SEM im Anschluss an die Befragung im Zentrum des Bundes nach Art. 26 AsylG, ob die gesuchstellende Person zur Gruppe der schutzbedürftigen Personen gehört (Art. 69 Abs. 2 AsylG). Beabsichtigt das SEM, den vorübergehenden Schutz zu verweigern, so setzt es das Verfahren über die Anerkennung als Flüchtling oder das Wegweisungsver- fahren unverzüglich fort (vgl. Art. 69 Abs. 4 AsylG).

E. 4.4

Als Asylgesuch gilt jede Äusserung, mit der eine Person zu erkennen gibt, dass sie die Schweiz um Schutz vor Verfolgung nachsucht (Art. 18 AsylG).

E. 5.1

Die Vorinstanz führte zur Begründung der angefochtenen Verfügung im Wesentlichen aus, die Abklärungen hätten ergeben, der Beschwerdeführer gehöre nicht zur Gruppe der schutzberechtigten Personen, weil er in einem sicheren Drittstaat über eine Schutzalternative verfüge. Er sei Staatsbürger von Marokko, das Heimatland sei sicher und es spreche nichts gegen seine Rückkehr dorthin.

E. 5.2

In der Beschwerde wird ausgeführt, der Beschwerdeführer habe der Rechtsvertretung anvertraut, aufgrund seiner sexuellen Orientierung nicht nach Marokko zurückkehren zu können. Dies habe er bei der Anhörung der Vorinstanz aus Verlegenheit nicht erwähnt. Zudem sei er vom Erhalt des

D-5065/2023 Seite 6 vorübergehenden Schutzes ausgegangen, weshalb er die Offenlegung sei- ner sexuellen Orientierung für unnötig erachtet habe und auch nicht als Asylsuchender habe behandelt werden wollen, zumal er in der Ukraine auch nie ein Asylgesuch habe stellen müssen. In Marokko müsse er seine sexuelle Orientierung verbergen, ansonsten er misshandelt würde und in Lebensgefahr wäre. Dies stelle einen unerträglichen psychischen Druck dar. Eine Rückkehr verstosse gegen Art. 3 EMRK. Die Allgemeinverfügung des Bundesrates sei auf ihn anwendbar, da er nicht sicher und dauerhaft in sein Herkunftsland zurückkehren könne.

E. 5.3

In ihrer Vernehmlassung führt die Vorinstanz im Wesentlichen aus, das Vorbringen des Beschwerdeführers, aufgrund seiner Homosexualität in Marokko Diskriminierungen ausgesetzt worden zu sein und dies aus Scham bei der Befragung nicht geäussert zu haben, sei eine nachgeschobene Schutzbehauptung, um der verfügten Wegweisung nach Marokko zu entgehen. Die behaupteten Diskriminierungen würden sich zudem auf das ehemals unmittelbare Wohnumfeld des Beschwerdeführers in Marokko beschränken und Probleme mit den heimatischen Behörden habe er nicht geltend gemacht. Es stehe ihm die Möglichkeit offen, sich allfälligen Diskriminierungen in Zukunft durch eine Verlegung seines Wohnsitzes in einen anderen Landesteil zu entziehen, zumal sich die Situation in den grösseren Städten des Landes – insbesondere in Casablanca – weitaus «offener» darstelle (Verfügbarkeit zahlreicher Treffpunkte und Bars für Homosexuelle).

E. 5.4

Der Beschwerdeführer wiederholt in der Replik seine bisherigen Vorbringen und brachte im Wesentlichen vor, angesichts der Verfahrensart (kein Asylverfahren) und der Anwesenheit eines nordafrikanischen Dolmetschers sei die Nichterwähnung der sexuellen Orientierung gegenüber der Vorinstanz entschuldbar. Selbst wenn das Vorbringen verspätet sei, müsse er sich im Rahmen einer Anhörung zu den Asylgründen mit einem Spezialisten des SEM und in Anwesenheit eines Rechtsbeistands äussern können.

E. 5.5

In der Eingabe vom 26. August 2025 führt der Beschwerdeführer aus, Homosexuelle würden vom marokkanischen Strafgesetz als Kriminelle erachtet und von der Gesellschaft stark stigmatisiert. Aus diesen Gründen sei es ihm nicht möglich, in sein Heimatland zurückkehren. Sein Gesuch hätte vom SEM als Asylgesuch im Sinne von Art. 18 AsylG behandelt werden müssen.

D-5065/2023 Seite 7

E. 6.1

Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht Ermessensmissbrauch oder -überschreitung, eine unvollständige und unrichtige Feststellung des Sachverhaltes respektive eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes sowie des Anspruches auf rechtliches Gehör.

E. 6.2.1

In der Beschwerde wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer sei offensichtlich davon ausgegangen, nur seine Aufenthaltsbewilligung in der Ukraine und die Flucht vor dem Krieg sei für die Schutzgewährung in der Schweiz relevant. Er habe jedenfalls im vorinstanzlichen Verfahren wiederholt dargelegt, er könne nicht nach Marokko zurückkehren, er fühle sich bedroht und unter Druck gesetzt beziehungsweise habe grosse Angst vor einer Rückkehr. Das SEM habe indes die Tatsachen, warum er Angst vor einer Rückkehr in sein Herkunftsland habe, nicht ausreichend abgeklärt. Aufgrund der Strafbarkeit von homosexuellen Handlungen in Marokko könne er nicht sicher und dauerhaft dorthin zurückkehren. Die Rückkehr müsse in einem Asylverfahren mit einer neuen Anhörung geprüft werden.

E. 6.2.2

Demgegenüber hält die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung fest, trotz ausreichender Gelegenheiten zur Darlegung von (weiteren) Schutzgründen habe sich die gesamte Anhörung betreffend Wegweisungshindernisse um das Dasein als Zhori-Magier gedreht. Auf Nachfrage habe der Beschwerdeführer weitere Wegweisungshindernisse verneint und stattdessen nochmals ausdrücklich erklärt, sein Zhori-Status sei der einzige Grund, weshalb er Angst vor einer Rückkehr nach Marokko habe. Die neuen Vorbringen bezüglich sexueller Orientierung erachte sie für unglaublich und selbst bei Wahrunterstellung nicht für asylrechtlich relevant.

E. 6.3.1

Das Verwaltungs- respektive Asylverfahren wird vom Untersuchungs- grundsatz beherrscht (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.). Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien eines Verfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör, wonach die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich

D-5065/2023 Seite 8 entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. BVGE 2011/37 E. 5.4.1 m.w.H.).

E. 6.3.2

Die rechtliche Qualifikation der Parteivorbringen obliegt dem Bundesverwaltungsgericht und erfolgt von Amtes wegen (vgl. Urteil des BVGer D-243/2023 vom 7. Juni 2023 E. 6.3 m.w.H.).

E. 6.4

Zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung ist zunächst festzustellen, dass gemäss dem Protokollverlauf (vgl. SEM act. 1262886- 7/6) die Aussagen des Beschwerdeführers in der Befragung – entgegen der Behauptung in der Beschwerde – nicht zu vertiefterem oder gezielterem Nachfragen Anlass gaben, als dies von der Vorinstanz bereits gemacht wurde. Die Gründe für die Ausreise des Beschwerdeführers gehen aus dem Befragungsprotokoll klar und abschliessend hervor (A7/6, F13: «es gibt zwei Gründe»), nämlich das Studium in der Ukraine und seine angeblichen Zhori-Eigenschaften (A7/6, F25 ff., F46). Auf wiederholte Nachfrage machte er dieselben und einzigen Ausreisegründe mit den Worten «Das ist alles» deutlich und verwies dabei das SEM auf die Möglichkeit eigener Recherchen (A7/6, F13 f., F24 ff., F46). Trotz expliziten Hinweises, sein Gesuch um vorübergehenden Schutz könnte abgelehnt werden, verneinte er andere Gründe, die gegen eine Rückkehr nach Marokko sprechen würden (A7/6, F46). Im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung hat die Vorinstanz den Sachverhalt insgesamt rechtsgenügend abgeklärt und sich hinreichend differenziert mit den zentralen Vorbringen des Beschwerdeführers auseinandergesetzt. Es ist in diesem Zeitpunkt weder eine Verletzung des rechtlichen Gehörs noch eine unvollständige oder unrichtige Sachverhaltsfeststellung zu erblicken. Nach dem Gesagten kann auch kein Ermessensmissbrauch oder eine Ermessensüberschreitung festgestellt werden.

E. 6.5

Auf Beschwerdeebene wurde jedoch auch um Schutz vor Verfolgung des Beschwerdeführers in seinem Heimatstaat Marokko ersucht und somit im Sinne von Art. 18 AsylG ein Asylgesuch gestellt. Die Begründung der Vorinstanz, es handle sich bei den Vorbringen zur sexuellen Orientierung um eine reine nachgeschobene Schutzbehauptung, greift zu kurz. Entgegen der Auffassung des SEM lässt sich nicht ohne Weiteres beurteilen, ob der Beschwerdeführer 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 sein Heimatland

D-5065/2023 Seite 9 zurückkehren kann. Im Falle einer Verweigerung der Gewährung des vorübergehenden Schutzes wäre das Verfahren von der Vorinstanz gemäss Art. 69 Abs. 4 AsylG als ordentliches Asylverfahren fortzusetzen und eine zusätzliche Anhörung zu den Asylgründen nach Art. 29 AsylG durchzuführen (vgl. Art. 76 Abs. 3 AsylG, statt vieler Urteil des BVerG E-2399/2022 vom 18. Februar 2025 E. 6.4 m.W.H). Aufgrund der Beschwerdeschrift ist davon auszugehen, der Beschwerdeführer wolle nicht auf die Durchführung eines solchen Verfahrens verzichten, zumal seine diesbezüglichen Äusserungen in direktem Zusammenhang mit der Prüfung der Voraussetzungen von Bst. c der Allgemeinverfügung vom 11. März 2022 standen (sichere und dauerhafte Rückkehr nach Marokko).

E. 6.6

Nach dem Gesagten hat das SEM – angesichts der Bestimmung von Art. 42 AsylG – Bundesrecht verletzt. Ein reformatorischer Entscheid kommt nicht in Betracht und in Anwendung von Art. 61 VwVG ist die angefochtene Verfügung zu kassieren. Die Sache ist zu neuer Entscheidung an das SEM zurückzuweisen. Dieses wird angewiesen zu prüfen, ob die Vorbringen des Beschwerdeführers allenfalls die Voraussetzungen von Ziffer 1 Bst. c der Allgemeinverfügung des Bundesrates zur Gewährung des vorübergehenden Schutzes im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine vom 11. März 2022 erfüllen, insbesondere ob er aufgrund seiner behauptungsweisen sexuellen Orientierung «in Sicherheit und dauerhaft» in sein Heimatland zurückkehren kann. Im Falle einer Verweigerung des vorübergehenden Schutzes wird die Vorinstanz angewiesen, die Vorbringen des Beschwerdeführers als Asylgesuch im Sinne von Art. 18 AsylG zu behandeln und dieses im Rahmen eines ordentlichen Asylverfahrens (in Bezug auf den Heimatstaat Marokko) materiell zu prüfen (vgl. auch Urteil des BVerG E-2399/2022 vom 18. Februar 2025 E. 6 ff.).

E. 7

Angesichts dieses Verfahrensausgangs erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den weiteren Beschwerdevorbringen. Diese werden jedoch integrierender Bestandteil des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens und werden entsprechend von der Vorinstanz mitzubersichtigen sein.

E. 8.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 8.2

Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts des Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom

D-5065/2023 Seite 10 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundes- verwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten auszurichten. Die Rechts- vertreterin macht mit Kostennote vom 26. August 2025 einen zeitlichen Auf- wand von 17 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 220.– und Ausla- gen von Fr. 50.– (zuzüglich Mehrwertsteuerzuschlag) geltend. Dieser zeit- liche Aufwand erscheint angesichts des Umfangs und wiederholenden In- halts der Eingaben deutlich zu hoch veranschlagt, er ist daher gesamthaft auf sieben Stunden Vertretungsaufwand (à Fr. 220.–) zu reduzieren. Ange- sichts des Obsiegens ist die vom SEM auszurichtende Parteientschädi- gung auf insgesamt Fr. 1'718.80 (inkl. Auslagen Fr. 50.– und Mehrwertsteu- erzuschlag) festzusetzen (Art. 9–13 VGKE).

E. 8.3

Damit werden die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Pro- zessführung und amtlichen Rechtsverbeiständung gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

D-5065/2023 Seite 11

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.