



Urteil vom 13. März 2015

Besetzung

Einzelrichterin Contessina Theis,
mit Zustimmung von Richterin Christa Luterbacher,
Gerichtsschreiberin Susanne Bolz.

Parteien

A. _____, geboren (...),
B. _____, geboren (...),
Bosnien und Herzegowina,
beide vertreten durch lic. iur. Oliver Borer, Advokat,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM;
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asyl und Wegweisung (verkürzte Beschwerdefrist);
Verfügung des SEM vom 3. März 2015 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass die Beschwerdeführenden, ein nach eigenen Angaben aus Bosnien-Herzegowina stammendes Ehepaar, am 18. Januar 2015 ein Asylgesuch im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ einreichten, wo am 23. Januar 2015 beider Befragung zur Person, zum Reiseweg und summarisch zu den Asylgründen stattfand,

dass gemäss Vorakten der Beschwerdeführer, der als Kind im bosnischen Bürgerkrieg bei einem Angriff (Verletzung) und seither eine Prothese trägt, am 9. Februar 2015 zur Abklärung wegen Schmerzen an die (Spital) überwiesen und dort untersucht wurde,

dass die Beschwerdeführerin zum Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs schwanger war und gemäss Vorakten am 11. Februar 2015 an die (Spital) überwiesen wurde, wo im Rahmen einer (Untersuchung) beim ungeborenen Kind das Vorliegen einer (Diagnose) festgestellt wurde,

dass die Beschwerdeführerin laut Bericht der (Spital) vom 13. Februar 2015 (in den Vorakten) an diesem Tag über die Folgen des Befundes informiert wurde und sich für einen Abbruch der Schwangerschaft entschied, welcher in der darauffolgenden Woche vorgenommen werden sollte,

dass der Beschwerdeführerin im Arztzeugnis vom 13. Februar 2015 für die Zeit vom 13. – 22. Februar 2015 eine Arbeitsunfähigkeit von 100 Prozent attestiert wurde,

dass die Beschwerdeführenden am 16. Februar 2015 im EVZ nacheinander einlässlich zu ihren Asylgründen angehört wurden,

dass der Beschwerdeführer zu Beginn der Anhörung auf die erste Frage, wie er die Dolmetscherin verstehe, zu Protokoll gab, er und seine Frau seien nicht in der Lage, die Anhörung durchzuführen; er stehe unter Schock, seine Frau habe einen chirurgischen Eingriff gehabt und sie hätten in der vorangegangenen Nacht kaum geschlafen,

dass der Beschwerdeführer der sachbearbeitenden Person des SEM die Unterlagen des (Spital) abgab,

dass er auf die wiederholte Frage, wie er die Dolmetscherin verstehe, antwortete, er höre und verstehe alles, könne sich aber nicht konzentrieren, er habe Kopfschmerzen wegen (Verletzung) und dem Kind, sie würden das

Kind demnächst verlieren, seine Frau sei sehr krank und habe Schmerzen und sei sehr traurig,

dass der Beschwerdeführer auf die Entgegnung der sachbearbeitenden Person, es sei ein zu grosser Aufwand die Anhörung zu verschieben, weshalb sie um sein Verständnis bitte, wenn mit den Fragen fortgefahren werde, antwortete, er wolle es versuchen, aber seine Frau könne sicher nicht angehört werden,

dass seine Anhörung in der Folge fortgesetzt und ordnungsgemäss beendet wurde,

dass die Beschwerdeführerin ebenfalls auf die wiederholte Frage, wie sie die Dolmetscherin verstehe, jeweils antwortete, sie könne nicht sprechen, sie könne weder zuhören noch sprechen, da sie ihr Kind verloren habe, sie habe auch gleich einen Termin beim Psychologen und sei nicht in der Lage die Fragen zu beantworten,

dass die sachbearbeitende Person dem entgegen hielt, die Beschwerdeführerin verfüge nicht über ein Papier, welches belege, dass sie heute nicht angehört werden könne, weshalb eine Verweigerung der Anhörung als Verletzung der Mitwirkungspflicht zu werten sei, was für sie negative Folgen haben könne,

dass die Beschwerdeführerin erneut entgegnete, sie könne die Fragen nicht beantworten,

dass daraufhin die sachbearbeitende Person erwiderte, sie habe nicht das Gefühl, die Beschwerdeführerin könne die Fragen nicht beantworten,

dass danach die Anhörung fortgesetzt und ordnungsgemäss beendet wurde,

dass gemäss "Information zur Entlassung" vom 19. Februar 2015 des (Spital) bei der Beschwerdeführerin am gleichen Tag ein Schwangerschaftsabbruch vorgenommen wurde und sie vom 19. bis 27. Februar 2015 erneut krankgeschrieben war,

dass die Beschwerdeführerin am 27. Februar 2015 einen Termin in der Spezialprechstunde des (Psychiatrische Klinik) hatte,

dass der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden (legitimiert durch Vollmacht vom 2. März 2015) am 2. März 2015 die Übernahme des Mandates anzeigte und beim SEM beantragte, seinen Mandanten sei die nötige medizinische Versorgung in C._____ zukommen zu lassen, ausserdem seien ihm die Verfahrensakten zuzustellen,

dass das SEM mit Verfügung vom 3. März 2015 die Asylgesuche der Beschwerdeführenden gemäss Art. 40 i.V.m. Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG ablehnte, ihre Wegweisung verfügte und sie aufforderte, die Schweiz nach Eintritt der Rechtskraft des Entscheid zu verlassen, wobei der Kanton D._____ mit dem Vollzug beauftragt wurde,

dass das SEM ferner die Ausschaffungshaft zur Sicherung des Vollzugs für die Dauer von höchstens 30 Tagen anordnete und den Kanton D._____ mit dem Vollzug der Haft beauftragte,

dass das SEM zur Begründung ausführte, die individuellen Vorbringen der Beschwerdeführenden erfüllten die Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG (SR 142.31) nicht, die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Übergriffe durch Dritte oder Befürchtungen vor solchen Übergriffen seien nur asylrelevant, sofern der Staat seiner Schutzpflicht nicht nachkomme, oder nicht in der Lage sei, Schutz zu gewähren, jedoch habe der Beschwerdeführer die berichteten Übergriffe nie den Behörden gemeldet, weil diese seiner Meinung nach ohnehin nichts unternommen hätten, was jedoch nicht belegt sei; Bosnien-Herzegowina gelte als sicheres Herkunftsland, weshalb aufgrund der offensichtlichen Effektivität des staatlichen Schutzes keine Hinweise auf Verfolgung ersichtlich seien, und die darüber hinaus geltend gemachten Gründe rein wirtschaftliche und familiäre Probleme betreffen, denen keine Asylrelevanz zukomme,

dass die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 9. März 2015 gegen diesen Entscheid Beschwerde einreichten und beantragten, die vorinstanzliche Verfügung sei vollumfänglich aufzuheben, die Flüchtlingseigenschaft sei festzustellen und ihnen sei Asyl zu gewähren, eventualiter seien sie vorläufig aufzunehmen,

dass ferner eine mündliche Verhandlung anzusetzen sei, in der die Befragung zu den Asylgründen zu wiederholen sei,

dass in prozessualer Hinsicht die unentgeltliche Prozessführung und die amtliche Verbeiständung zu gewähren sei,

dass der Rechtsvertreter am 10. März 2015 eine Beschwerdeergänzung einreichte in welcher er mitteilte, der Beschwerdeführer habe einen auf den 3. März 2015 angesetzten und ihm mit Schreiben vom 24. Februar 2015 mitgeteilten Behandlungstermin in der (Klinik) nicht wahrnehmen können, weil dieser Brief von der Leiterin der (Zentrums) zurückbehalten worden sei; der Brief sei geöffnet worden und trage den handschriftlichen Vermerk "Termin wird abgesagt. Erl. 27.2.2015"; dieses Vorgehen habe er bereits bei der Verantwortlichen gerügt und gebeten, die Post an die Beschwerdeführenden zukünftig ungeöffnet auszuhändigen,

und zieht in Erwägung,

dass das Bundesverwaltungsgericht auf dem Gebiet des Asyls – in der Regel und auch vorliegend – endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM entscheidet (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 33 VGG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG),

dass die Beschwerdeführerinnen 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 somit auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG),

dass mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreiten des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden können (Art. 106 Abs. 1 AsylG),

dass über offensichtlich begründete Beschwerden in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden wird (Art. 111 Bst. e AsylG),

dass angesichts der offensichtlichen Begründetheit der Beschwerde der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG) und auf die Durchführung des Schriftenwechsels verzichtet wird (Art. 111a Abs. 1 AsylG),

dass die Beschwerdeführenden im Antrag 6 der Beschwerde die Wiederholung ihrer Anhörung und eine mündliche Verhandlung ihres Falles verlangen,

dass das Gericht diesen Antrag als sinngemässe Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs entgegennimmt,

dass die Beschwerdeführenden somit Verfahrensmängel rügen, und diese verfahrensrechtlichen Rügen vorab zu prüfen sind, da sie allenfalls geeignet wären, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken,

dass der mit Grundrechtsqualität ausgestattete Grundsatz des rechtlichen Gehörs, welcher in Art. 29 Abs. 2 BV verankert und in den Art. 29 ff. VwVG für das Verwaltungsverfahren konkretisiert wird, eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Verfahrensgarantien umfasst und einerseits der Aufklärung des Sachverhalts dient, andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien darstellt,

dass der in Art. 32 VwVG konkretisierte Teilgehalt die Behörde nicht nur verpflichtet, den Parteien zu ermöglichen, sich zu äussern, und ihre Vorbringen tatsächlich zu hören (Art. 30 f. VwVG), sondern sie auch sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen,

dass vorliegend sowohl der Beschwerdeführer als auch die Beschwerdeführerin zu Beginn ihrer Anhörung jeweils mitteilten, sie stünden angesichts der Nachricht, bald ihr ungeborenes Kind verlieren zu müssen, unter Schock und wären deshalb der Anhörung nicht gewachsen,

dass beide wiederholt und dezidiert mitteilten, sie könnten sich nicht konzentrieren und seien nicht in der Lage, die Fragen der sachbearbeitenden Person des SEM zu beantworten, es sei gerade zu viel für sie (vgl. Vorakten, Anhörung des Beschwerdeführers, F. 1 – 3, F. 28, F. 54 – 59; Anhörung der Beschwerdeführerin, F. 1 – 5, F. 49 – 55),

dass die sachbearbeitende Person des SEM in diesem Zusammenhang dem Beschwerdeführer entgegnete, es sei zu aufwändig, die Anhörung zu verschieben, einerseits aus finanziellen Aspekten, aber auch, weil im EVZ viel los sei (vgl. Anhörungsprotokoll des Beschwerdeführers, F. 3),

dass sie der Beschwerdeführerin gegenüber erwähnte, sie habe kein Attest vorgelegt, welches feststelle, sie sei nicht anhörungsfähig, weshalb es ei-

ner Mitwirkungspflichtverletzung gleichkäme, wenn sie die Fragen nicht beantwortete (Anhörungsprotokoll der Beschwerdeführerin, F. 4), auch habe sie den Eindruck, die Beschwerdeführerin könne die Fragen gut beantworten (ebenda, F. 5),

dass die sachbearbeitende Person des SEM mit diesem Vorgehen aus Sicht des Gerichts den akuten Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin, aber auch ihres Ehegatten, des Beschwerdeführers, nicht adäquat berücksichtigte und damit, wie im Folgenden auszuführen ist, gegen deren sich aus dem Verfassungsgrundsatz des rechtlichen Gehörs ableitenden Rechte verstossen hat,

dass die Beschwerdeführenden wiederholt und dezidiert darauf hingewiesen haben, sie seien aufgrund der schlimmen Nachricht betreffend ihr Kind psychisch sehr angeschlagen, weshalb sie um die Verschiebung der Anhörung baten, ein Vorbringen im Sinne von Art. 30 Abs. 1 VwVG, welches das SEM verpflichtet war, anzuhören,

dass Art. 8 Abs. 1 AsylG die Asylgesuchstellenden zur Mitwirkung bei der Erstellung des Sachverhalts verpflichtet und selbstverständlich nicht jedes Vorbringen von Asylsuchenden dazu führen darf, dass die offiziellen Anhörungstermine ständig verschoben und so die in Art. 29 AsylG festgelegten Abläufe des Asylverfahrens verzögert werden können,

dass das SEM ferner in seinem Online-Handbuch Asyl und Rückkehr (abrufbar auf der Website des SEM) im Kapitel über Anhörungen festhält, viele Asylsuchende seien zu Beginn der Anhörung nervös und verunsichert, worauf die die Anhörung leitende Person einzugehen habe, gleichzeitig dürfe sie das Ziel des Termins, die Durchführung der Anhörung, nicht aus den Augen verlieren (vgl. Handbuch Asyl und Rückkehr, Article C7, L'audition sur les motifs d'asile, Ziff. 2.6.3, S. 16 f.),

dass vorliegend aber die Mitteilung der Diagnose hinsichtlich ihres ungeborenen Kindes, sowie der Umstand der kurz bevorstehenden Abtreibung, die Beschwerdeführenden nachvollziehbarerweise in eine weit über das Übliche hinausgehende psychische Belastungssituation brachte,

dass die Beschwerdeführerin darüber hinaus zum Zeitpunkt der Anhörung am 16. Februar 2015 mit einem ärztlichen Attest zu 100 Prozent arbeitsunfähig, also krankgeschrieben war,

dass dieses Attest der sachbearbeitenden Person zwar höchstwahrscheinlich vor dem Anhörungstermin nicht vorlag, aber davon ausgegangen werden muss, sie habe es zu Beginn der Anhörung des Beschwerdeführers von diesem erhalten, als er "Unterlagen des (Spital)" abgegeben hat (vgl. Bemerkung im Anhörungsprotokoll des Beschwerdeführers, F. 1),

dass das SEM-Handbuch diesbezüglich unter Verweis auf Art. 33 Abs. 1 VwVG festhält, die vor der Anhörung von den Asylsuchenden eingereichten Dokumente seien vor Beginn der eigentlichen Befragung durch die sachbearbeitende Person kurz zu prüfen, sofern sie für die Erstellung des Sachverhalts tauglich erscheinen (vgl. ebenda, S. 18),

dass die Unterlagen des (Spital) in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen gewesen wären, den Protokollen jedoch nicht entnommen werden kann, sie seien geprüft worden,

dass daher die sachbearbeitende Person auch aus diesem Grund zu Unrecht davon ausgegangen ist, die Beschwerdeführerin sei in der Lage gewesen, an der Anhörung teilzunehmen,

dass die Erwägungen der sachbearbeitenden Person, die Verschiebung der Anhörungen der Beschwerdeführer sei mit einem unverhältnismässigen finanziellen und administrativen Aufwand verbunden, angesichts der deutlich geltend gemachten, und durch eine Krankschreibung der Beschwerdeführerin untermauerten, besonders schlechten psychischen Verfassung der Beschwerdeführenden das Festhalten an der Durchführung der Anhörungen nicht zu rechtfertigen vermögen,

dass durch das Vorgehen der sachbearbeitenden Person der Anspruch der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör in massgebender Weise verletzt wurde (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 30 Abs. 1 VwVG),

dass unter diesen Umständen das Gericht auch die Sachverhaltsfeststellung letztlich nicht als gesichert erachten kann, weshalb auch ein Verstoss gegen den Amtsermittlungssatz (Art. 12 VwVG) nicht ausgeschlossen werden kann,

dass der Anspruch auf rechtliches Gehör formeller Natur ist und eine Verletzung desselben grundsätzlich zur Aufhebung des daraufhin ergangenen Entscheides führt (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4. S. 676, m. w. H.),

dass eine Heilung einer Gehörsverletzung nur ausnahmsweise und unter bestimmten Voraussetzung stattfinden kann, mithin nur dann, wenn die Gehörsverletzung nicht schwerwiegender Natur ist (vgl. BVGE 2008/47 a.a.O.),

dass es sich vorliegend jedoch um einen groben Verstoss gegen die Verfahrensvorschriften handelt, weshalb eine Heilung nicht in Frage kommt,

dass nach dem Gesagten die Verfügung des BFM vom 2. März 2015 – in Gutheissung der Beschwerde – aufzuheben und die Sache zur Wiederaufnahme und ordnungsgemässen Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens an das SEM zurückzuweisen ist,

dass das SEM insbesondere angewiesen wird, die Beschwerdeführenden erneut anzuhören,

dass bei vorliegendem Ausgang des Verfahrens keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 – 2 VwVG),

dass den vertretenen Beschwerdeführenden 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 ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen ist,

dass keine Kostennote zu den Akten gereicht wurde, der notwendige Vertretungsaufwand sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen lässt, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE),

dass gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 – 13 VGKE) den Beschwerdeführenden zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'250.– (inkl. Auslagen und MWSt) zuzusprechen ist,

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des SEM vom 3. März 2015 wird aufgehoben. Die Akten werden zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und zur vollständigen Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes und neuer Entscheidung an das SEM überwiesen.

3.

Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1'250.– (inkl. Auslagen und MWSt) auszurichten.

4.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Contessina Theis

Susanne Bolz

Versand: