



Urteil vom 4. März 2021

Besetzung

Einzelrichterin Barbara Balmelli,
mit Zustimmung von Richterin Esther Marti,
Gerichtsschreiberin Nathalie Schmidlin.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Iran,
vertreten durch lic. iur. Michael Steiner, Rechtsanwalt,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 16. Dezember 2020 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Die Beschwerdeführerin verliess ihren Heimatstaat gemäss eigenen Angaben am 29. August 2016 auf dem Luftweg und reiste gleichentags erstmals in die Schweiz ein. Am 2. März 2017 fand die Befragung zur Person (BzP) statt. Dabei gab die Beschwerdeführerin an, am 17. Oktober 2016 sei sie nach Dänemark gereist und habe dort am 2. November 2016 um Asyl nachgesucht. Am 21. Februar 2017 sei sie von den dänischen Behörden in die Schweiz zurückgeführt worden. Gleichentags habe sie in der Schweiz um Asyl nachgesucht.

A.b Die Vorinstanz hörte die Beschwerdeführerin am 16. Oktober 2018 und 1. September 2020 einlässlich zu ihren Asylgründen an.

Im Wesentlichen gab die Beschwerdeführerin an, sie sei in B._____ geboren und aufgewachsen. Die Schule habe sie in der (...) Klasse abgebrochen. Danach sei sie mit ihren Eltern nach C._____ gezogen, wo sie ein Jahr lang (...) gelernt habe. Ihre Eltern und ihre Schwester seien verstorben. Ihr Bruder lebe wahrscheinlich in D._____; sie habe jedoch seit langem keinen Kontakt mit ihm. Seit dem Jahr 1997 sei sie mit E._____ verheiratet und habe mit ihm (...) Töchter sowie einen Sohn. Die (...) Tochter sei in der (...) und habe (...). Ihr Ehemann habe ihr eine Generalvollmacht gegeben, (...).

Zu ihren Asylgründen führte sie aus, sie habe ihren Ehemann vor der Heirat nicht gekannt. Das Leben mit ihm sei furchtbar gewesen. Ihr Ehemann sei (...) und gehöre der Sippe «F._____» an, welche Verbrechen begehe. Im Jahr (...) sei ihr Ehemann in G._____ zu einer mehrjährigen Haftstrafe wegen (...) und weiteren Gesetzesverstössen verurteilt worden. Seine Familie – insbesondere (...) – habe sie unter Druck gesetzt und von ihr verlangt, dass sie sich für seine Freilassung einsetze. Sie habe dies weder gewollt noch gekonnt. Während dem ihr Ehemann in G._____ inhaftiert gewesen sei, habe sie durch eine Freundin das Christentum entdeckt. Im (...) 2016 sei ihr Ehemann in den Iran zurückgekehrt. Er habe in ihrem Kleiderschrank nach Geld gesucht und dabei eine Bibel, CDs, ein Foto von Jesus und ein Kreuz gefunden. Er sei wütend geworden und habe von ihr wissen wollen, wer ihr diese Sachen gegeben habe. Er habe sie heftig geschlagen und für zwei Tage in einem Zimmer eingesperrt. Ihrer (...) Tochter sei es gelungen, die Türe aufzubrechen, worauf sie – die Beschwerdeführerin – das Haus verlassen habe. Sie habe Anzeige gegen ihren Ehemann erstattet. Im (...) 2016 habe sie auf der Schweizer Botschaft

in B._____ ein Schengen Visum beantragt und sich bis zur Ausreise bei einer Christin in H._____ aufgehalten. Gemäss Aussagen ihrer Tochter habe ihr Ehemann Anzeige gegen sie erstattet und die Bibel, CDs, das Foto von Jesus und das Kreuz als Beweismittel beim Gericht eingereicht. Am 27. Februar 2017 habe sie sich in der Schweiz taufen lassen.

Als Beweismittel gab die Beschwerdeführerin eine Bestätigung der reformierten Kirchgemeinde I._____ vom 11. Oktober 2018, eine Bestätigung einer Wohngemeinschaft vom 15. Oktober 2018, eine Taufurkunde, ein Referenzschreiben der «J._____ vom 15. Oktober 2018, einen Zeitungsartikel der Frankfurter Allgemeinen vom 19. August 2016 und einen USB-Stick mit Aufnahmen von Gesangsaufführungen zu den Akten.

B.

B.a Am 4. September 2020 ersuchte die Vorinstanz die Schweizer Botschaft in B._____ um nähere Abklärungen zu den Vorbringen der Beschwerdeführerin.

B.b Die Botschaft gab die Ergebnisse ihrer Abklärungen der Vorinstanz mit Schreiben vom 16. September 2020 bekannt.

C.

Mit Schreiben vom 26. Oktober 2020 gewährte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zu den Abklärungen der Botschaft. Die Beschwerdeführerin nahm mit undatiertem Schreiben (Eingang beim SEM am 9. November 2020) Stellung.

D.

Mit Verfügung vom 16. Dezember 2020 verneinte die Vorinstanz die Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführerin, lehnte das Asylgesuch ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete den Vollzug an.

E.

E.a Am 21. Dezember 2020 ersuchte die Beschwerdeführerin die Vorinstanz um Einsicht in die gesamten Akten ihres Asylverfahrens.

E.b Mit Schreiben vom 24. Dezember 2020 stellte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin die editionspflichtigen Akten gemäss Aktenverzeichnis zu.

F.

Mit Eingabe vom 18. Januar 2021 erhob die Beschwerdeführerin beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde. Sie beantragt, es sei ihr vollumfänglich Einsicht in den USB-Stick sowie in die Akten A15/2, A18/11, A19/23 und A B2, in die Visums-Unterlagen und in sämtliche Ausweise und Ausweiskopien zu gewähren. Eventualiter sei das rechtliche Gehör zum USB-Stick sowie zu den Akten A15/2, A18/11, A19/23, A B2, zu den Visums-Unterlagen und sämtlichen eingereichten Ausweisen sowie Ausweiskopien zu gewähren. Nach Gewährung der Akteneinsicht und eventualiter des rechtlichen Gehörs sei ihr eine angemessene Frist zur Einreichung einer Beschwerdeergänzung anzusetzen. Die angefochtene Verfügung des SEM vom 16. Dezember 2020 sei aufzuheben, es sei die Flüchtlingseigenschaft festzustellen und Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Verfügung des SEM vom 16. Dezember 2020 aufzuheben und sie sei als Flüchtling vorläufig aufzunehmen. Eventualiter sei die Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und sie sei vorläufig aufzunehmen. Eventualiter sei die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und sie sei vorläufig aufzunehmen. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sei zu verzichten und sie sei von der Bezahlung der Verfahrenskosten zu befreien. Eventualiter sei eine angemessene Frist zur Bezahlung eines Gerichtskostenvorschusses anzusetzen.

Als Beweismittel gab die Beschwerdeführerin eine Fürsorgebestätigung, einen USB-Stick mit Fotos und YouTube Links, eine Rechnung des Zivilstandsamts K._____ betreffend Ehevorbereitung und diverse Unterlagen von «J._____ zu den Akten.

G.

Am 21. Januar 2021 bestätigte das Gericht der Beschwerdeführerin den Eingang der Beschwerde.

H.

Mit Eingabe vom 18. Februar 2021 gab die Beschwerdeführerin eine Bestätigung des Zivilstandsamts K._____ betreffend Einreichung eines Gesuchs um Vorbereitung der Eheschliessung vom 16. Februar 2021 zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Am 1. März 2019 ist die Teilrevision des AsylG vom 26. Juni 1998 (AS 2016 3101; SR 142.31) in Kraft getreten. Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

2.

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist 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). Vorliegend handelt es sich, wie nachfolgend aufgezeigt, um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG). Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

5.

5.1 Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie eine unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts. Dabei handelt es sich um formelle Rügen, welche vorab zu beurteilen sind, da sie allenfalls geeignet wären, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken.

5.2 Der in Art. 29 Abs. 2 BV verankerte Anspruch auf rechtliches Gehör, welcher in den Art. 29 ff. VwVG konkretisiert wird, dient einerseits der Aufklärung des Sachverhalts, andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Partei dar. Der Anspruch auf rechtliches Gehör

verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss.

Das Recht auf vorgängige Anhörung (Art. 30 Abs. 1 VwVG) als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs sieht insbesondere vor, dass die Behörde sich beim Erlass ihrer Verfügung nicht auf Tatsachen stützen darf, zu denen sich die von der Verfügung betroffene Person nicht vorgängig äussern und diesbezüglich Beweis führen konnte.

Eng mit dem Äusserungsrecht ist der verfahrensrechtliche Anspruch auf Akteneinsicht (Art. 26 VwVG) – ebenfalls Teilgehalt des rechtlichen Gehörs – verbunden. So können sich die Betroffenen in einem Verfahren nur dann wirksam zur Sache äussern und geeigneten Beweis führen beziehungsweise Beweismittel bezeichnen, wenn ihnen die Möglichkeit eingeräumt wird, die Unterlagen einzusehen, auf welche die Behörde ihre Entscheidung stützt. Das Recht auf Akteneinsicht kann eingeschränkt werden, wenn ein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse an der Geheimhaltung der betreffenden Akten vorhanden ist (Art. 27 VwVG). Wird einer Partei die Einsichtnahme in ein Aktenstück verweigert, muss ihr die Behörde indes von seinem wesentlichen Inhalt Kenntnis sowie die Gelegenheit geben, sich dazu zu äussern und Gegenbeweismittel zu bezeichnen (Art. 28 VwVG).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör beinhaltet schliesslich auch, dass die Behörden alles in den Akten festzuhalten haben, was zur Sache gehört und entscheidungswesentlich sein kann. Daraus resultiert die Pflicht, dass jegliche Abklärungen schriftlich festzuhalten, zu den Akten zu nehmen und aufzubewahren sind. Die Aktenführung hat geordnet, übersichtlich und vollständig zu sein und es muss ersichtlich sein, wer die Akten erstellt hat und wie sie zustande gekommen sind (vgl. zum Ganzen BVGE 2015/10 E. 3.3 m.w.H.).

6.

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs in mehrfacher Hinsicht. Zur Begründung führt sie aus, ihr sei die Einsicht in die scheinbar sehr umfassende Botschaftsanfrage (Akte A18/11) und die ebenso umfangreiche Botschaftsantwort (Akte A19/23) verweigert worden. Die Botschaftsanfrage umfasse elf, die Botschaftsantwort 23 Seiten. Diese beiden Dokumente habe die Vorinstanz mit einem einzigen Satz zusam-

mengefasst. Weiter habe es die Vorinstanz unterlassen, Einsicht in die Visumsakten und den von ihr als Beweismittel eingereichten USB-Stick zu gewähren. Schliesslich nehme die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung mehrmals Bezug auf ein Aktenstück A B2. Ein solches Aktorum sei weder im Aktenverzeichnis aufgeführt noch sei ihr ein solches zur Einsicht zugestellt worden.

7.

7.1 Aufgrund der Akten ergibt sich, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 26. Oktober 2020 das rechtliche Gehör zur Botschaftsanfrage und –antwort gewährte. Dabei fasste sie die beiden Dokumente mit einem einzigen Satz («[...]») zusammen und legte dem Schreiben das Aktenstück A20/4 bei. Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts unterliegen Botschaftsanfragen und Botschaftsabklärungen grundsätzlich der Akteneinsicht (vgl. Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission[EMARK] 1994 Nr.1 E. 3c). Die Vorinstanz hat es gänzlich unterlassen, die Botschaftsanfrage beziehungsweise deren Inhalt der Beschwerdeführerin offenzulegen. Von der Botschaftsantwort hat sie zwar den wesentlichen Teil des Antwortschreibens in anonymisierter Form offengelegt, indes fehlen jegliche Hinweise auf die weiteren Seiten dieses insgesamt 23 Seiten umfassenden Aktorums. Im Zusammenhang mit der Botschaftsanfrage und –antwort hat die Vorinstanz demnach den Anspruch auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin verletzt. Sodann ergibt sich aus der Botschaftsantwort, dass Visumsakten der Beschwerdeführerin vorliegen. Solche Akten können unter Umständen wesentliche Hinweise oder Rückschlüsse auf ein Asylverfahren geben. Dem dem Gericht vorliegenden Asyldossier der Beschwerdeführerin liegen keine Visumsakten bei. In der angefochtenen Verfügung nimmt die Vorinstanz an mehreren Stellen Bezug auf ein Aktorum A B2 und auf ein sich ebenfalls nicht im Dossier befindliches Schreiben der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit dem Visumsantrag (vgl. S. 5 der angefochtenen Verfügung). Es ist anzunehmen, dass es sich beim Aktorum A B2 um die Visumsakten handelt. Sodann hat die Vorinstanz mehrere scheinbar im Rahmen des Visumsantrags eingereichte Beweismittel der Botschaft zur Überprüfung übermittelt. Demnach ist festzuhalten, dass die Visumsakten von der Vorinstanz weder ins Dossier der Beschwerdeführerin aufgenommen wurden noch der Beschwerdeführerin diesbezüglich Akteneinsicht gewährt wurde. Damit hat die Vorinstanz einerseits den Anspruch auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin, andererseits auch die Aktenführungspflicht in schwerwiegender Weise verletzt. Weiter

ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin nach Ergehen des angefochtenen Entscheids ausdrücklich um vollständige Einsicht in sämtliche Akten ersucht hat und hierauf insbesondere betreffend ihre Beweismittel auch einen uneingeschränkten Anspruch hat (vgl. Art. 27 Abs. 3 VwVG). Die vorinstanzliche Praxis, der gesuchstellenden Person ihr bekannte Akten nur auf entsprechendes Gesuch hin zugänglich zu machen, mag aus ökonomischer und ökologischer Sicht sinnvoll erscheinen, indessen erweist sie sich in Fällen wie dem vorliegenden, in denen vorgängig ausdrücklich um «vollständige» Akteneinsicht ersucht wurde, als nicht rechtskonform.

7.4 Schliesslich hat die Vorinstanz das Aktenstück A20/4 mit «A20/3» unkorrekt ins Aktenverzeichnis aufgenommen, mithin liegt wohl ein blosses Versehen vor, aus welchem die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten abzuleiten vermag.

7.5 Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz den Anspruch auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin in mehrfacher Hinsicht verletzt hat.

8.

8.1 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück.

8.2 Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt – angesichts des formellen Charakters des Gehörsanspruchs unabhängig davon, ob die angefochtene Verfügung bei korrekter Verfahrensführung im Ergebnis anders ausgefallen wäre – grundsätzlich zur Kassation und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Die Heilung von Gehörsverletzungen aus prozessökonomischen Gründen ist auf Beschwerdeebene nur möglich, sofern das Versäumte nachgeholt wird, die Beschwerdeführerin dazu Stellung nehmen kann und der Beschwerdeinstanz für die konkrete Streitfrage die freie Überprüfungsbefugnis in Bezug auf Tatbestand und Rechtsanwendung zukommt, sowie die festgestellte Verletzung nicht schwerwiegender Natur ist und die fehlende Entscheidreife durch die Beschwerdeinstanz mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden kann.

8.3 Die Vorinstanz hat im vorliegenden Verfahren den Anspruch auf rechtliches Gehör in schwerwiegender Weise verletzt. Eine Kassation der angefochtenen Verfügung ist daher unumgänglich.

9.

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen. Die Verfügung vom 16. Dezember 2020 ist aufzuheben und zur Gewährung des rechtlichen Gehörs im Sinne der Erwägungen und neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei dieser Sachlage erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den weiteren Vorbringen und Anträgen in der Beschwerde.

10.

10.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit werden die Anträge auf Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und eventualiter Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegenstandslos.

10.2 Obsiegende oder teilweise obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) ist der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'750.– (inkl. Auslagen) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung vom 16. Dezember 2020 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das SEM wird angewiesen, der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 1'750.– auszurichten.

5.

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

Die Einzelrichterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Barbara Balmelli

Nathalie Schmidlin

Versand: