



Urteil vom 15. Oktober 2020

Besetzung

Einzelrichter David R. Wenger,
mit Zustimmung von Richterin Mia Fuchs,
Gerichtsschreiberin Eliane Kohlbrenner.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Iran,
vertreten durch lic. iur. Monika Böckle,
HEKS Rechtsberatungsstelle für Asylsuchende SG/AI/AR,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 29. Juli 2020 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer ersuchte am 1. Juli 2016 in der Schweiz um Asyl. Anlässlich der Befragung zur Person vom 8. Juli 2016 führte er im Wesentlichen aus, er habe in Teheran gelebt. Er sei seit drei Jahren geschieden und habe einen Sohn mit Jahrgang (...). Er stamme aus einer religiösen Familie und habe traditionell heiraten müssen. Er habe jahrelang eine ausserhehliche Beziehung mit einer verheirateten Frau geführt. Seine damalige Ehefrau habe Kenntnis von der Beziehung gehabt. Ihr Bruder, der bei der Sepah (Armee der Wächter der Islamischen Revolution, kurz: Revolutionsgarde) gearbeitet habe, habe ihn deswegen bedroht. Der Ehemann der Frau habe sie im Bett erwischt und ihm sowie seinem Sohn mit dem Tod gedroht. Seine Freundin sei später von der Polizei abgeführt worden. Nach einigen Tagen, circa im Juni 2016, sei er ausgereist. Zudem habe er wegen seiner Tätigkeit als Tontechniker Probleme mit den iranischen Behörden gehabt. Einmal hätten sie ihn vier Tage festgehalten und gefoltert.

B.

Am 29. August 2016 reichte der Beschwerdeführer seinen iranischen Pass, seine iranische Identitätskarte und Scheidungsdokumente mit englischer Übersetzung (alles im Original) ein.

C.

Mit Gesuch vom 11. Januar 2017 ersuchte der Beschwerdeführer um einen Wechsel vom Kanton St. Gallen in einen französischsprachigen Kanton. In der Begründung führte er aus, im Jahr 2012 sei er in einem iranischen Gefängnis von zwei iranischen Gefängnisaufsehern misshandelt und vergewaltigt worden. Die Aufseher hätten sich auf Deutsch unterhalten, damit er sie nicht verstehe. Deshalb habe er heute beim Klang der deutschen Sprache immer wieder die schlimmen Erinnerungen vor Augen und Flashbacks. Der Beschwerdeführer reichte einen Arztbericht vom 13. Dezember 2016 ein. Am 17. Januar 2017 gab er eine ärztliche Stellungnahme der Gravita, Zentrum für Traumatologie, SRK St. Gallen (nachfolgend: Gravita), vom 16. Januar 2017 zu den Akten. Mit Verfügung vom 21. März 2017 lehnte die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um einen Kantonswechsel ab. Im Iran stelle Deutsch weder eine Amtssprache noch sonst eine in irgendwelcher Form gebräuchliche Sprache dar. Bei den Aufsehern habe es sich um iranische Staatsbürger und nicht um Ausländer gehandelt. Es sei daher unglaublich, dass die Aufseher deutsch gesprochen hätten. Zudem sei unklar, wie der Beschwerdeführer festgestellt haben soll, dass

es sich bei der ihm unbekanntem Sprache um Deutsch gehandelt haben soll.

D.

Der Sohn des Beschwerdeführers ersuchte am 28. Dezember 2017 in der Schweiz um Asyl. Sein mit Reflexverfolgung aufgrund des Beschwerdeführers begründetes Asylgesuch wurde von der Vorinstanz mit Verfügung vom 29. Juli 2020 abgelehnt. Die dagegen erhobene Beschwerde wird vom Bundesverwaltungsgericht im Verfahren E-4331/2020 behandelt.

E.

Am 8. Januar 2018 ging bei der Vorinstanz ein Attest der Psychiatrie St. Gallen Nord vom 14. Dezember 2017 ein.

F.

Anlässlich der Anhörung vom 16. Juli 2018 bestätigte der Beschwerdeführer im Wesentlichen seine Angaben an der Befragung. Ergänzend gab er an, er habe gesundheitliche Probleme bekommen, weil seine Eltern Cousine und Cousin seien. Er habe ein weiteres Problem, über das er nicht sprechen könne. Er könne es höchstens auf ein Papier notieren. In der Folge notierte der Beschwerdeführer auf ein separates Blatt das Wort "homosexuell". Der Befragte sicherte ihm zu, dies nicht ins Anhörungsprotokoll aufzunehmen.

Der Beschwerdeführer gab ein Attest der Psychiatrie St. Gallen Nord vom 12. Juli 2018 zu den Akten.

G.

Mit Schreiben vom 11. Mai 2020, 25. Mai 2020 und 26. Mai 2020 reichte der Beschwerdeführer einen Patientenbericht des Hausarztes vom 14. April 2020, eine Behandlungsbestätigung der Gravita vom 8. Mai 2020, einen Bericht der Psychiatrie St. Gallen Nord vom 5. Mai 2020 betreffend Arbeitstherapie, einen Arztbericht der Psychiatrie St. Gallen Nord vom 26. Mai 2020 und eine ärztliche Bescheinigung vom 26. Mai 2020 betreffend Homosexualität ein.

H.

Mit Verfügung vom 29. Juli 2020 (eröffnet am 31. Juli 2020) stellte die Vorinstanz fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an.

I.

Mit Eingabe vom 31. August 2020 erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde. Er beantragt, es sei die Verfügung der Vorinstanz vom 29. Juli 2020 vollständig aufzuheben, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers anzuerkennen und es sei ihm Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Sache zur vollständigen Sachverhaltserhebung und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und der Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen. Es sei dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen. Es sei daher die Rechtsvertreterin als amtliche Rechtsbeiständin zu bestellen und es sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten.

Der Beschwerdeführer reichte ein Bestätigungsschreiben seines Partners vom 21. August 2020, zwölf Fotos, ein Foto des Ausreiseverbots und einen Arztbericht der Psychiatrie St. Gallen Nord vom 21. August 2020 ein.

J.

Am 8. September 2020 gab der Beschwerdeführer eine Honorarnote zu den Akten.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Am 1. März 2019 ist die Teilrevision (AS 2016 3101) des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, 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).

1.2 Am 1. Januar 2019 wurde das Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) teilrevidiert (AS 2018 3171) und in Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) umbenannt. Die vorliegend anzuwendenden Gesetzesartikel (Art. 83 Abs. 1–7 und Art. 84) sind unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden.

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). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

3.

3.1 Mit Beschwerde in Asylsachen kann die Verletzung von Bundesrecht (einschliesslich Missbrauch und Überschreitung des Ermessens) sowie die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG). Im Bereich des Ausländerrechts richtet sich die Kognition nach Art. 49 VwVG (BVGE 2014/26 E. 5).

3.2 Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich begründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters oder einer zweiten Richterin (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Weiterungen und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a AsylG).

4.

4.1 Der Beschwerdeführer rügt eine unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts. Aus den Protokollen der Befragung und der Anhörung gehe hervor, dass er nicht fähig gewesen sei, seine Homosexualität und die damit zusammenhängenden Fluchtgründe ausreichend zu schildern. Auch die Vorinstanz habe dargelegt, es sei ihr aufgrund dieses Verhaltens nicht möglich gewesen, die Asylgründe und die Wegweisungsvollzugshindernisse zu prüfen. Inzwischen sei er in der Lage, über seine Homosexualität zu sprechen, weshalb er erneut zur Sache anzuhören sei. Hierbei handelt es sich um eine formelle Rüge, welche vorab zu beurteilen ist, da sie allenfalls geeignet wäre, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken.

4.2 Gemäss Art. 29 VwVG haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör, welcher als Mitwirkungsrecht alle Befugnisse umfasst, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. BGE 144 I 11 E. 5.3; BVGE 2009/35 E. 6.4.1). Mit dem Gehörsanspruch korreliert die Pflicht der Behörden, die Vorbringen tatsächlich zu hören, ernsthaft zu prüfen und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen zu berücksichtigen. Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 143 III 65 E. 5.2).

Die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts in Verletzung der behördlichen Untersuchungspflicht bildet einen Beschwerdegrund (Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird oder Beweise falsch gewürdigt worden sind; unvollständig ist sie, wenn nicht alle für den Entscheid rechtswesentlichen Sachumstände berücksichtigt werden (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCH, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 1043).

4.2.1 Während der Anhörung gab der Beschwerdeführer an, er habe ein weiteres Problem, über das er nicht sprechen könne. Er könne es höchstens auf ein Papier notieren. In der Folge notierte der Beschwerdeführer auf ein separates Blatt das Wort "homosexuell". Der Befrager meinte, "Ich habe verstanden, was Sie meinen. Ich werde Ihnen dazu keine weiteren Fragen stellen und wir werden es auch nicht ins Protokoll aufnehmen. Ich werde eine separate Notiz machen, die niemand sieht, wo ich aufschreibe, was Sie geschrieben haben." Dann fügte der Befrager an, "Eine Frage möchte ich stellen, aber Sie müssen sie nicht beantworten, wenn Sie nicht wollen. Können Sie sagen, ob Sie wegen dem, was Sie aufgeschrieben haben, im Iran irgendwann Probleme bekommen haben?" Der Beschwerdeführer bejahrte dies, woraufhin der Befrager auf weitere Fragen verzichtete (SEM-Akten, act. A21, F 49 ff.). Der Befrager hat wohl aus vermeintlicher Rücksicht davor, dass der Beschwerdeführer nicht darüber sprechen konnte, auf weitere Fragen betreffend die angedeutete Homosexualität verzichtet. Dies verunmöglicht es aber, den Sachverhalt zu erfassen und die Asylvorbringen auf ihre Glaubhaftigkeit und Asylrelevanz hin zu prüfen. Zudem kann dem Beschwerdeführer deshalb nicht eine Verletzung der Mitwirkungspflicht vorgeworfen werden. Des Weiteren hat es die Vorinstanz auch unterlassen, den Beschwerdeführer zu seiner angeblich viertägigen Inhaftierung mit Folter und Vergewaltigung aufgrund seiner Arbeit als Tontechniker zu befragen. Eine einlässliche Prüfung aller Asylvorbringen des Beschwerdeführers bedingt zwingend eine erneute Anhörung. Dabei sind ihm insbesondere Fragen zu seinen Problemen wegen seiner Arbeitstätigkeit als Tontechniker, zu seiner ausserehelichen Beziehung mit der verheirateten Frau sowie zu seiner allfälligen Homosexualität zu stellen. Es ist abzuklären, welche angeblichen Ereignisse ausschlaggebend für seine Flucht aus dem Iran gewesen sind, zumal der Beschwerdeführer hierzu in der Befragung, Anhörung und Beschwerdeschrift widersprüchliche Angaben macht. Der Beschwerdeführer ist darauf hinzuweisen, dass er im Rah-

men seiner Mitwirkungspflicht nach Art. 8 AsylG die Fragen, so unangenehm sie auch sein mögen, zu beantworten hat. Wenn er seine Vorbringen nicht glaubhaft darlegen kann, hat er die entsprechenden Folgen zu tragen.

4.3 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Regel reformato-
risch. Nur ausnahmsweise wird eine angefochtene Verfügung kassiert und
an die Vorinstanz zurückgewiesen. Vorliegend hat die Vorinstanz den
rechtserheblichen Sachverhalt ungenügend erstellt. Die Behebung dieses
formellen Mangels bedingt eine erneute Anhörung des Beschwerdeführers
durch ein reines Männerteam, sofern der Beschwerdeführer dies wünscht.
Unter diesen Umständen rechtfertigt sich gemäss Praxis des Bundesver-
waltungsgerichts die Kassation der angefochtenen Verfügung. Die Be-
schwerde ist daher gutzuheissen. Die Verfügung vom 29. Juli 2020 ist auf-
zuheben und die Sache ist im Sinne der Erwägungen zur vollständigen
Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und zur Neu Beurteilung
an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.

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

5.2 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines 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 Bundes-
verwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm
notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Die Rechts-
vertreterin reichte eine Honorarnote in der Höhe von Fr. 2'452.– ein. Ge-
stützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13
VGKE) erscheint dieser Betrag angemessen. Dem Beschwerdeführer ist
zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt
Fr. 2'452.– (inkl. Auslagen) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung der Vorinstanz vom 29. Juli 2020 wird aufgehoben und die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.

Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 2'452.– zugesprochen, die ihr durch die Vorinstanz zu entrichten ist

5.

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

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

David R. Wenger

Eliane Kohlbrenner

Versand: