



## Urteil vom 25. März 2021

---

Besetzung

Richter David R. Wenger (Vorsitz),  
Richter Gérald Bovier,  
Richterin Roswitha Petry;  
Gerichtsschreiber Michal Koebel.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_ geboren am (...),  
Somalia,  
vertreten durch Peter Weibel, Fürsprecher,  
Advokaturbüro Weibel & Wenger,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Asylwiderruf und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft;  
Verfügung des SEM vom 27. November 2020 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

B. \_\_\_\_\_, geboren am (...), äthiopische Staatsangehörige, suchte am 1. Oktober 2012 in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 10. Juni 2014 anerkannte sie das SEM als Flüchtling und gewährte ihr Asyl (Verfahrensnummer N [...]).

**B.**

Der Beschwerdeführer suchte am 27. November 2014 in der Schweiz um Asyl nach. Mit Verfügung vom 23. Juni 2016 stellte das SEM fest, er erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab, verfügte die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an.

**C.**

Mit Eingabe vom 18. Juli 2016 reichte der Beschwerdeführer hiergegen beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein.

**D.**

Am (...) wurde der gemeinsame Sohn C. \_\_\_\_\_ geboren.

**E.**

Am (...) heiratete der Beschwerdeführer B. \_\_\_\_\_ vor dem Zivilstandsamt D. \_\_\_\_\_.

**F.**

Mit Urteil E-4451/2016 vom 6. Juli 2018 stellte das Bundesverwaltungsgericht fest, der Beschwerdeführer habe inzwischen Anspruch auf Familienasyl und wies das SEM an, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers festzustellen und ihm Asyl zu gewähren. Das Gericht kam in Bezug auf das Familienleben zum Schluss, die Ehe zwischen B. \_\_\_\_\_ und dem Beschwerdeführer sei belegt und die Ehegatten hätten ein gemeinsames Kind. Zudem sei der Wille gegeben, eine Familiengemeinschaft zu führen, und werde das Familienleben auch tatsächlich gelebt.

**G.**

Mit Verfügung vom 24. Juli 2018 stellte das SEM daraufhin fest, die vorliegende Verfügung ersetze diejenige vom 23. Juni 2016 und gewährte dem Beschwerdeführer Asyl.

**H.**

Am (...) wurde die gemeinsame Tochter E. \_\_\_\_\_ geboren.

**I.**

Gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons F. \_\_\_\_\_ vom 7. April 2020 hat sich der Beschwerdeführer der versuchten Täuschung im Bereich Scheinehe schuldig gemacht und wurde zu einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu je Fr. 10.– verurteilt. Zur Begründung wurde ausgeführt, dieser habe die Ausländerbehörde durch falsche Angaben beziehungsweise Verschweigen wesentlicher Tatsachen zu täuschen und dadurch die Gutheissung des von ihm und seiner Ehefrau beim Migrationsamt des Kantons Solothurn eingereichten Familiennachzugsgesuchs vom 24. Juli 2017 zu erschleichen versucht. Er habe die Ehe nur aufgrund der zu erwartenden Aufenthaltsbewilligung geschlossen und damit die Behörden über seinen Ehemillen getäuscht. Da jedoch das Gesuch um Familiennachzug am 8. Mai 2018 zurückgezogen worden sei, liege lediglich Versuch vor. Dieser Strafbefehl ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

**J.**

Mit Schreiben vom 2. November 2020 gewährte das SEM dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu der beabsichtigten – auf den rechtskräftigen Strafbefehl vom 7. April 2020 gestützten – Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft und dem Widerruf des Asyls.

**K.**

Mit Schreiben vom 16. November 2020 nahm der Beschwerdeführer Stellung und führte aus, es dürfte absolut einzigartig sein, dass eine Beziehung, in der zwei Menschen während Jahren in ehelicher Gemeinschaft zusammengelebt hätten und aus der zwei Kinder entsprossen seien, im Nachhinein als Scheinehe tituliert werde. Er habe seine Frau in der Schweiz kennengelernt. Als sie sich nach längerer Beziehung zur Heirat entschlossen hätten, habe sich das daraufhin eingeleitete Eheverbreitungsverfahren verzögert, da die somalische Vertretung in der Schweiz nicht in der Lage gewesen sei, die für die Heirat benötigten Dokumente auszustellen. Erst durch ein erfolgreiches Klageverfahren zur Feststellung des Personenstandes habe die Voraussetzung zur Eheschliessung geschaffen werden können, woraufhin sie schliesslich am (...) geheiratet hätten. Ihr erstes Kind, Sohn C. \_\_\_\_\_, sei am (...) geboren worden. Ihr im Kanton eingereichtes Familiennachzugsgesuch sei schliesslich deshalb zurückgezogen worden, weil die kantonalen Behörden ihnen die kostenfällige Abweisung des Gesuchs in Aussicht gestellt hätten, mit der Begründung, der Ehemann (Beschwerdeführer) habe keinen gültigen somalischen Reisepass vorlegen können. Das Bundesverwaltungsgericht habe sodann im Urteil vom 6. Juli 2018 zutreffend erkannt, dass die Ehegatten nicht nur

über den Willen verfügen würden, eine Familiengemeinschaft zu führen, sondern diese auch tatsächlich lebe. Dass dies auch nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts weiter andauert habe, werde nicht zuletzt durch den Umstand belegt, dass am (...) die gemeinsame Tochter E. \_\_\_\_\_ geboren worden sei. Dass sich die Beziehung nach der Geburt des zweiten Kindes verschlechtert habe und es zur Trennung gekommen sei, ändere nichts an der Tatsache, dass über mehrere Jahre eine harmonische eheliche Beziehung gepflegt worden sei, aus der zwei Kinder entsprungen seien. Offenbar habe seine Frau – sei es aus Wut, Enttäuschung oder auch nur, weil sie sich davon eine bessere Position in den familienrechtlichen Verfahren erhofft habe – die Behauptung aufgestellt, ihr Mann sei die Ehe lediglich wegen der Aufenthaltsbewilligung eingegangen. Entgegen aller Evidenz sei diese Aussage von den Strafverfolgungsbehörden offensichtlich unbesehen übernommen worden. Der Strafbefehl sei schliesslich aufgrund fehlender Sprach- und Rechtskenntnisse unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

**L.**

Mit Urteil des Richteramtes G. \_\_\_\_\_ vom 19. November 2020 wurde die am (...) geschlossene Ehe des Beschwerdeführers mit Frau B. \_\_\_\_\_ auf Antrag beider Parteien einvernehmlich geschieden.

**M.**

Mit Verfügung vom 27. November 2020 (zugestellt am 30. November 2020) aberkannte das SEM die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers und widerrief das Asyl.

**N.**

Mit Eingabe vom 30. Dezember 2020 reichte der Beschwerdeführer unter Beilage verschiedener Kopien (Urteil des Richteramtes G. \_\_\_\_\_ vom 19. November 2020 betreffend Ehescheidung, Lohnabrechnungen von September bis November 2020, undatiertes Mietvertragsdokument über eine Wohnungsmiete, Prämienmitteilung der Krankenkasse 2021 und Teil einer Police betreffend Gesundheitsvorsorge des Beschwerdeführers) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragte, es sei die Verfügung vom 27. November 2020 aufzuheben. In prozessualer Hinsicht sei – unter Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistands – die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

**O.**

Mit Schreiben vom 8. Januar 2021 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht den Eingang der Beschwerde.

**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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG [SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

**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** Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

**1.4** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht worden. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und aArt. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**2.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

### 3.

**3.1** Gemäss Art. 63 Abs. 1 Bst. a AsylG wird die Flüchtlingseigenschaft aberkannt, wenn die ausländische Person die Flüchtlingseigenschaft durch falsche Angaben oder Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen hat.

**3.2** Das SEM begründete seine Verfügung damit, dass Aufgrund des vorliegenden Strafbefehls vom 7. April 2020 – mit dem der Beschwerdeführer wegen versuchter Täuschung im Bereich Scheinehe (Art. 118 Abs. 2 AIG i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) rechtskräftig verurteilt worden sei – die Voraussetzungen für eine Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft und den Widerruf des Asyls im Sinne von Art. 63 Abs. 1 Bst. a AsylG erfüllt seien. Die in der Stellungnahme vom 16. November 2020 gemachten Ausführungen (vgl. Sachverhalt Bst. K.), seien nicht geeignet, um zu einer anderen Einschätzung zu gelangen. So hätten namentlich die Einwände betreffend Beweislage respektive Beweiswürdigung im Rahmen des Strafverfahrens geltend gemacht werden müssen. Zudem seien die zuständigen Strafbehörden durchaus in der Lage, Anzeigen aus Rache von begründeten Anzeigen zu unterscheiden.

**3.3** Der Beschwerdeführer stellt dem – neben Wiederholungen der bereits in seiner Stellungnahme vom 16. November 2020 vorgebrachten Argumente (vgl. Sachverhalt Bst. K.) – entgegen, tatsächlich habe er es sich selbst zuzuschreiben, dass er nach Eröffnung des Strafbefehls keine Schritte unternommen habe und dieser somit in Rechtskraft erwachsen sei. Dies dürfe jedoch nicht bedeuten, dass er den Sachverhalt im Strafbefehl auch für alle anderen Belange mit weit schwerwiegenderen Konsequenzen für sein Leben gegen sich gelten lassen müsse, ohne dass jemals geprüft werde, wie dieser Vorwurf zustande gekommen sei und ob dieser einer genaueren Prüfung standhalte. Die Ausführungen des SEM liessen darauf schliessen, dass es keine Ahnung habe, auf was sich der Vorwurf der Scheinehe tatsächlich stützte. Angesichts der äusseren Umstände, die alles andere als den Schluss auf das Vorliegen einer Scheinehe nahelegen würden, erscheine es nun als überspitzt formalistisch, ihm lediglich die Rechtskraft des Strafbefehls entgegenzuhalten. Anders als das SEM, gehe er jedenfalls davon aus, dass dem Strafbefehl einzig die Äusserungen seiner Frau zugrunde liegen würden, die diese aus Wut beziehungsweise Enttäuschung oder zwecks einer besseren Position in den familienrechtlichen Verfahren gemacht habe. Zur Prüfung der Beweislage werde daher beantragt, die dem Strafbefehl zugrundeliegenden Akten beizuziehen. Es werde sich erweisen, dass keine objektiven Umstände den Schluss zuliessen, es

habe sich bei der mehrjährigen Beziehung zu seiner Ehefrau um eine Scheinehe gehandelt.

#### **4.**

**4.1** Das SEM begründet den Widerruf des Asyls und die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft einzig damit, dass der Beschwerdeführer mittels einer Scheinehe respektive Umgehungshe den Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft erschlichen habe.

**4.2** Vorab ist festzuhalten, dass eine Scheinehe einen Anwendungsfall des Asylwiderrufs beziehungsweise der Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft nach Art. 63 Abs. 1 Bst. a AsylG darstellen kann. Für die Auslegung des Begriffs der Scheinehe ist die ausländerrechtliche Rechtsprechung heranzuziehen.

**4.3** Eine Scheinehe liegt in diesem Zusammenhang gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vor, wenn eine Ehe einzig und allein eingegangen wurde, um die ausländerrechtlichen Bestimmungen zu umgehen (vgl. BGE 121 II 97 E. 3b). Es reicht folglich nicht aus, dass auch ausländerrechtliche Motive den Eheschluss beeinflusst haben. Erforderlich ist vielmehr, dass der Wille zur Führung der Lebensgemeinschaft im Sinne einer auf Dauer angelegten wirtschaftlichen, körperlichen und spirituellen Verbindung zumindest bei einem der Ehepartner fehlt (vgl. Urteil des BGer 2C\_959/2017 vom 13. April 2018 E. 5.2).

**4.4** Das Vorliegen einer Scheinehe darf aufgrund des damit verbundenen Eingriffs in die Ehefreiheit nicht leichthin angenommen werden. Das Vorliegen einer Scheinehe entzieht sich in der Regel dem direkten Beweis, weshalb der Sachverhalt durch eine Würdigung von Indizien erstellt werden muss; letztere müssen klar und konkret sein (vgl. MARC SPESCHA, in: SPESCHA et al. [Hrsg.], Kommentar zum Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, Art. 51 AIG Rz 2 m.w.H.). Es ist aufgrund der Gesamtheit der Umstände des Eheschlusses und der Beziehung zwischen den Ehegatten zu beurteilen, ob eine Scheinehe vorliegt (vgl. MARTINA CARONI, in: CARONI/GÄCHTER/THURNHERR, Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, Art. 51 Rz 11 f. und SPESCHA, a.a.O., Art. 51 AIG Rz 2, jeweils m.w.H.).

**4.5** Es trifft zwar zu, dass sich der Beschwerdeführer gemäss Strafbefehl vom 7. April 2020 der versuchten Täuschung im Bereich Scheinehe schuldig gemacht hat und dieser unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist

(vgl. Strafbefehl SEM-Akten 1079683-1/7). Vor dem Hintergrund jedoch, dass die Staatsanwaltschaft gerade nicht die Vollendung einer Scheinehe feststellte und eine Scheinehe gemäss Bundesgericht nur bejaht werden kann, wenn die Ehe einzig und allein zur Umgehung ausländerrechtlicher Bestimmungen eingegangen wurde, ist vorliegend aufgrund der Gesamtheit der Umstände des Eheschlusses und der Beziehung zwischen den Ehegatten zu beurteilen, ob eine Scheinehe vorliegt oder nicht. Das SEM stützt sich indessen – ohne weitere Abklärungen getätigt zu haben – einzig auf die versuchte Täuschung beziehungsweise auf den Strafbefehl sowie auf Mutmassungen zur Analyse der Aussagen von B. \_\_\_\_\_ seitens der kantonalen Behörde. Solche Aussagen können zwar ein gewichtiges Indiz für eine Umgehungshe darstellen, sind für sich allein aber nicht ausreichend, sofern die Ehegatten trotzdem beabsichtigten, eine Lebensgemeinschaft zu begründen (vgl. dazu CARONI, a.a.O., Art. 51 Rz 12).

Dass der Beschwerdeführer die Ehe einzig und allein eingegangen sein soll, um die ausländerrechtlichen Bestimmungen zu umgehen, kann nicht bejaht werden. So ist der Beschwerdeführer namentlich fast gleich alt, wie B. \_\_\_\_\_, wurde die Ehe nicht unmittelbar nach dem Kennenlernen in die Wege geleitet und dauerte diese schliesslich über dreieinhalb Jahre. Wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführte, erkämpften sich die damaligen Ehegatten die Ehe gemeinsam über viele Hürden und einen langen Zeitraum hinweg. Während der Ehe stellte das Bundesverwaltungsgericht sodann fest, dass bei den Ehegatten sowohl der Wille zum Führen einer Familiengemeinschaft als auch ein tatsächlich gelebtes Familienleben gegeben waren (vgl. Urteil des BVGer E-4451/2016 vom 6. Juli 2018 insb. E. 7.1 und Sachverhalt Bst. F.). Auch wenn die Ehe inzwischen geschieden wurde, ist aufgrund der Aktenlage weiterhin davon auszugehen, dass dieser Wille damals tatsächlich bestanden hat und die Ehe mit Kindern gelebt wurde. Die vom SEM ebenfalls mit keinem Wort erwähnte Scheidung erfolgte einvernehmlich, auf Antrag beider Ehegatten, was wohl bei einer ausschliesslichen Scheinehe zugunsten des Beschwerdeführers nicht zu erwarten gewesen wäre. Ein starkes Indiz gegen eine Scheinehe sind schliesslich die beiden gemeinsamen Kinder, die in einem Abstand von über zwei Jahren auf die Welt gekommen sind. Den Akten zufolge lebten die Eltern mit den Kindern zusammen, weshalb beispielsweise 2017 auch das Gesuch des Beschwerdeführers um Kantonswechsel in den Wohnkanton von B. \_\_\_\_\_ bewilligt wurde (z. B. SEM-Akten C3/1 und die ohne Aktennummer im Dossier N [...] abgelegte Verfügung vom 2. Oktober 2017 betreffend Kantonswechsel). Dass sich schliesslich die Beziehung nach

der Geburt des zweiten Kindes verschlechtert haben und es deshalb zur Trennung gekommen sein soll, ist eine plausible Erklärung.

**4.6** In Würdigung dieser Elemente ist zwar dem SEM dahingehend zuzustimmen, dass die Ehe möglicherweise auch zum Zweck der Verschaffung eines Bleiberechts eingegangen wurde. Trotz dieses Umstandes ist aber aufgrund der substantiellen Anhaltspunkte, wonach der Beschwerdeführer und B.\_\_\_\_\_ darüber hinaus auch eine auf Dauer ausgerichtete Lebensgemeinschaft eingehen wollten, das Bestehen einer Scheinehe zu verneinen. Dem Beschwerdeführer kann folglich nicht vorgeworfen werden, er habe die Flüchtlingseigenschaft durch falsche Angaben oder Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen.

## **5.**

Das SEM hat die Flüchtlingseigenschaft daher zu Unrecht aberkannt und das Asyl zu Unrecht widerrufen. Die Beschwerde ist folglich gutzuheissen und die Verfügung des SEM vom 27. November 2020 ist aufzuheben.

## **6.**

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

**6.2** Der obsiegenden Partei ist eine Parteientschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indes verzichtet werden, da im vorliegenden Verfahren der Aufwand zuverlässig abgeschätzt werden kann (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE). Die vom SEM zu entrichtende Parteientschädigung ist von Amtes wegen und in Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) auf Fr. 880.– festzusetzen.

**6.3** Die Anträge betreffend Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und unentgeltliche Rechtsverteidigung werden mit dem vorliegenden Urteil gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung des SEM vom 27. November 2020 wird aufgehoben.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteienschädigung von insgesamt Fr. 880.– auszurichten.

**5.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

David R. Wenger

Michal Koebel