



Abteilung V
E-4491/2017, E-4500/2017

Urteil vom 10. November 2017

Besetzung

Einzelrichterin Regula Schenker Senn,
mit Zustimmung von Richterin Andrea Berger-Fehr;
Gerichtsschreiber Urs David.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
B. _____, geboren am (...),
C. _____, geboren am (...),
D. _____, geboren am (...),
E. _____, geboren am (...),
Irak,
Beschwerdeführende I (E-4491/2017),
sowie
F. _____, geboren am (...),
Irak,
Beschwerdeführerin II (E-4500/2017),
alle vertreten durch lic. iur. Bernhard Jüsi, Rechtsanwalt,
Advokatur Kanonengasse,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 12. Juli 2017 / N (...) sowie
Verfügung des SEM vom 12. Juli 2017 / N (...).

Sachverhalt:

A.

Die Beschwerdeführenden ersuchten am 3. Mai 2017 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) Altstätten um Asyl. Anlässlich der dort durchgeführten Befragungen zur Person (BzP) vom 16. und 18. Mai 2017, der Anhörungen vom 19. und 23. Juni 2017 zu den Asylgründen sowie der Ergänzungsbefragungen vom 3. Juli 2017 (letztere nur betreffend die Beschwerdeführenden I) machten sie im Wesentlichen Folgendes geltend:

Sie seien ethnische Kurden und stammten aus dem Nordirak. Die Beschwerdeführerin II – Schwester der Beschwerdeführerin I – sei von ihrem (...) (G._____) zur Verheiratung mit dessen verwitwetem, wohlhabenden und einflussreichen (...) vorgesehen gewesen. Um der Zwangsverheiratung mit diesem alten Mann zu entgehen, habe sie zunächst erfolglos eine Frauenorganisation eingeschaltet. Schliesslich habe sie zusammen mit den sie unterstützenden und von G._____, ebenso unter Druck gesetzten und bedrohten Beschwerdeführenden I den Nordirak am 14. beziehungsweise 15. Februar 2016 illegal in Richtung Türkei verlassen. Dort hätten sie von Angehörigen erfahren, dass am 15. Februar 2016 gegen den Beschwerdeführer I ein von G._____, initiiertes Haftbefehl wegen Entführung erlassen, dessen (...) zerstört und dabei dessen (...) H._____ verletzt worden sei. Eine Anzeigeerstattung sei H._____ mit dem Hinweis auf die Entführung der Beschwerdeführerin II verweigert worden. In der Türkei hätten sie sich vor weiteren Verfolgungsmassnahmen durch G._____ und dessen in seiner Ehre verletzten (...) nicht sicher gefühlt und seien daher am 18. März 2016 nach Griechenland weitergereist, wo sie registriert und (am 12. beziehungsweise 13. Oktober 2016) durch die dortigen Asylbehörden befragt worden seien. Aber auch in Griechenland hätten sie noch Angst gehabt vor Behelligungen seitens der Schwiegerfamilie von G._____.

Die Beschwerdeführenden wurden in der Folge in ein sogenanntes „Relocation“-Programm aufgenommen. Das SEM bewilligte am 12. Januar (betr. die Beschwerdeführenden I) beziehungsweise am 3. Februar 2017 (betr. die Beschwerdeführerin II) die in diesem Rahmen gestellten Anträge für die Einreise in die Schweiz. Nachdem am 28. Februar 2017 Identitätsabklärungen und Sicherheitsanhörungen der Beschwerdeführenden durch das SEM stattgefunden hatten, reisten die Beschwerdeführenden am (...) Mai 2017 legal auf dem Luftweg von Griechenland in die Schweiz.

Die Beschwerdeführenden gaben verschiedene Beweismittel insbesondere betreffend ihre Identitäten (Reisepässe und weitere Identitätsausweise), betreffend ihre geltend gemachte Verfolgung (darunter eine Kopie des erwähnten Haftbefehls, die Kopie eines Bestätigungsschreiben der Frauenorganisation und Fotos des verletzten H._____) zu den Akten. Zudem befinden sich Dokumente betreffend ihre Asylverfahren in Griechenland in den vorinstanzlichen Aktendossiers.

Auf den weiteren Inhalt der Vorbringen, des „Relocation“-Prozederes sowie Art und Inhalt der eingereichten Beweisdokumente wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen. Im Übrigen wird auf die Akten verwiesen.

B.

Mit Verfügung vom 12. Juli 2017 betreffend die Beschwerdeführenden I und im Dispositiv gleichlautender Verfügung selben Datums betreffend die Beschwerdeführerin II – beide eröffnet am 17. Juli 2017 – stellte das SEM fest, die Beschwerdeführenden erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht und lehnte deren Asylgesuche ab. Gleichzeitig ordnete es ihre Wegweisung aus der Schweiz und den Wegweisungsvollzug an.

C.

Mit Eingaben vom 8. und vom 10. August 2017 zeigten die Beschwerdeführenden dem SEM die Mandatierung des rubrizierten Rechtsvertreters an. Gleichzeitig ersuchten sie das SEM dringlich um Aufhebung der beiden am 12. Juli 2017 ergangenen und – angesichts ihrer zuvor durchgeführten „Relocation“ von Griechenland in die Schweiz – unverständlichen Asylentscheide sowie um Wiederaufnahme der Verfahren mit neuer Prüfung der Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges in den Nordirak.

D.

Mit Eingaben je vom 11. August 2017 erhoben die Beschwerdeführenden I und II beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die beiden Verfügungen vom 12. Juli 2017. Darin beantragen sie deren Aufhebung, die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur ergänzenden Feststellung und weiteren Abklärung des Sachverhalts, die Feststellung ihrer Flüchtlingseigenschaft, die Gewährung von Asyl sowie eventualiter die Gewährung der vorläufigen Aufnahme unter Feststellung der Unzulässigkeit oder (subeventualiter) Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragen sie ferner die Einladung der UNO beziehungsweise des UNHCR zu einer Stellungnahme zur „Relocation“ in der Schweiz, Einsicht in die Akten des „Relocation“-Verfahrens mit Gewährung

des rechtlichen Gehörs, die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, die Beiordnung des rubrizierten Rechtsvertreters als amtlicher Rechtsbeistand sowie die Vereinigung ihrer beiden Beschwerdeverfahren beziehungsweise zumindest eine Verfahrenskoordination.

E.

Mit Verfügungen vom 14. beziehungsweise 15. August 2017 stellte das zu jenem Zeitpunkt noch nicht im Besitze der Akten befindliche Bundesverwaltungsgericht den einstweilen rechtmässigen Aufenthalt der Beschwerdeführenden in der Schweiz fest.

Mit Zwischenverfügungen je vom 30. August 2017 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht diese Feststellung. Weiter wurden die Beschwerdeführenden zur Einreichung der in Aussicht gestellten Bedürftigkeitsbescheinigung innert sieben Tagen aufgefordert und es wurde antragsgemäss auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Die Vorinstanz wurde gleichzeitig zur Einreichung einer Vernehmlassung bis zum 19. September 2015 eingeladen. Die Entscheidungen über weitere Anträge beziehungsweise Instruktionsmassnahmen stellte die Instruktionsrichterin auf einen späteren Zeitpunkt in Aussicht.

F.

Mit Schreiben vom 30. August 2017 beantwortete das SEM die Eingaben der Beschwerdeführenden vom 8. und vom 10. August 2017 dahingehend, dass deren „Relocation“ für mutmasslich Schutzbedürftige vorgesehen, nur temporärer Natur und im Hinblick auf die Asylgesuchsprüfung erfolgt sei. Die Asylentscheide vom 12. Juli 2017 seien beschwerdefähig und könnten beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden.

G.

Mit Eingabe vom 7. September 2017 reichten die Beschwerdeführenden innert angesetzter Frist die in Aussicht gestellten Bedürftigkeitsbelege nach und ergänzten ihre Beschwerden.

H.

Mit Vernehmlassungen vom 8. September 2017 beantragt das SEM sinn gemäss die Abweisung der beiden Beschwerden.

Die Vernehmlassungen werden den Beschwerdeführenden als Beilagen zum vorliegenden Urteil zur Kenntnis gebracht.

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 Beschwerden und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens 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 Die beiden Beschwerden sind frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die beiden angefochtenen Verfügungen besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerden legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerden ist einzutreten.

1.3 Die beiden Beschwerdeverfahren E-4491/2017 und E-4500/2017 weisen einen engen sachlichen, persönlichen und prozessualen Zusammenhang auf und der nachfolgend zu erörternde Kassationsentscheid beruht auf denselben Gründen. Es rechtfertigt sich daher, über beide Beschwerden im selben Urteil zu entscheiden. Zu diesem Zweck sind die beiden unter den Geschäftsnummern E-4491/2017 und E-4500/2017 erfassten Beschwerdeverfahren daher antragsgemäss zu vereinigen.

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG, im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

3.

Über offensichtlich begründete oder offensichtlich unbegründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden

(Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

4.

4.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken. Den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

4.2 Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

5.

5.1 Zur Begründung der ablehnenden Asylentscheide qualifizierte die Vorinstanz die geltend gemachten Verfolgungsvorbringen als den Anforderungen von Art. 7 AsylG an die Glaubhaftmachung eines Asyl begründenden Sachverhalts nicht genügend, weshalb die Beschwerdeführenden die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllen würden. So seien insbesondere zahlreiche Widersprüche in zentralen Punkten aufgetreten, die vorgelegten Beweismittel hätten ferner aufgrund ihrer blossen Kopiequalität sowie angesichts der aufgetretenen Widersprüche keinen Beweiswert – der Haftbefehl müsse angesichts der Unglaubhaftigkeitserkenntnisse gar als Fälschung bezeichnet werden – und Teile der Vorbringen seien zudem unplausibel und nicht nachvollziehbar. Die gesetzliche Regelfolge der Ablehnung der Asylgesuche sei die Wegweisung. Der Vollzug der Wegweisung in die Autonome Region Kurdistan (ARK) sei – unter dem Aspekt von Art. 5 Abs. 1 AsylG und Art. 3 EMRK – angesichts der fehlenden Flüchtlingseigenschaft und mangels anderweitiger gegenteiliger Anhaltspunkte völkerrechtlich zulässig. Er sei auch grundsätzlich zumutbar. Im Gegensatz zur von grosser

Volatilität, Dynamik und Gewalt geprägten Situation im Zentral- und Süd-irak sei die einheimische kurdische Bevölkerung in der ARK nicht generell von einer konkreten Gefährdung bedroht. Aufgrund der Sicherheits- und Menschenrechtslage in der ARK herrsche in deren vier Provinzen keine Situation allgemeiner Gewalt. Auch sprächen angesichts verschiedener begünstigender Umstände keine individuellen Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges. Der Vollzug der Wegweisung sei im Übrigen technisch möglich und praktisch durchführbar. Für den weiteren Inhalt der beiden Verfügungen wird auf die Akten verwiesen, soweit darauf nicht in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen ist.

5.2 In ihren Rechtsmitteleingaben machen die Beschwerdeführenden zunächst bekräftigend darauf aufmerksam, dass sie bereits in Griechenland durch die Vorinstanz im Rahmen des „Relocation“-Programms der UNO angehört, einem Sicherheitsscreening und einer Gesundheitskontrolle unterzogen sowie auf Kosten der Schweiz nach Zürich geflogen worden seien. Das SEM bestätige denn auch in der angefochtenen Verfügung diese Einreise im Rahmen des „Relocation“-Programms. Ihre Auswahl für das Programm sei aufgrund ihrer besonderen Verletzlichkeit und Schutzwürdigkeit erfolgt. Die Verfahrensakten und insbesondere die dabei von ihnen gemachten Aussagen hätten für die Entscheidungsfindung zwingend beigezogen und ihnen zwecks Wahrung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör offengelegt werden müssen, umso mehr als diese Aussagen für die Glaubhaftigkeitsprüfung relevant seien. Die vorinstanzlichen Unglaubhaftigkeitserkenntnisse und Beweismittelwürdigungen (mitsamt willkürlichen Fälschungsvorwürfen) seien unbesehen dessen nicht haltbar, denn sie hätten alles in ihrer Macht stehende getan und ihre Mitwirkungspflicht erfüllt. Ihre Aussagen präsentierten sich in einer Gesamtbetrachtung als glaubhaft, detailliert, schlüssig, stimmig und abgesehen von irrelevanten Unstimmigkeiten in Nebensächlichkeiten auch widerspruchsfrei. Eine Verneinung der Glaubhaftigkeit ohne weitere Abklärungen sei nicht statthaft, zumal der Entscheid wenige Tage nach der Anhörung erfolgt sei, obwohl sie in Kontakt mit ihrer Anwältin in der Heimat gestanden hätten und weder die Frauenorganisation noch die Schweizer Vertretung für Verifizierungen angefragt worden seien. Aufgrund der glaubhaft gemachten und gar bewiesenen Bedrohungslage, der indirekt gegebenen staatlichen Urheber-schaft dieser Verfolgung und der fehlenden staatlichen Schutzgewährung – letztere habe eine „Relocation“ ja erst notwendig gemacht – erfüllten sie die Flüchtlingseigenschaft, weshalb sie Anspruch auf Gewährung des Asyls hätten. Sodann wenden sich die Beschwerdeführenden substantiell

gegen die festgestellte Zulässigkeit und Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges. Dabei heben sie abermals hervor, dass im Rahmen der „Relocation“-Prüfung zwingend einmal eine Einschätzung ihrer besonderen Verletzlichkeit und Schutzbedürftigkeit habe erfolgen müssen. Die Einwilligung in die „Relocation“ ziehe zwar nicht auf Gedeih und Verderb einen Aufenthaltsanspruch in der Schweiz nach sich. Aber gestützt auf denselben Sachverhalt, wie er zur Aufnahme geführt habe, einfach den Vollzug der Wegweisung in das Herkunftsland – nicht einmal zurück nach Griechenland – anzuordnen sei willkürlich und habe mit Ermessensausübung nichts mehr zu tun; betroffen seien immerhin auch drei Kinder. Die Vorinstanz sei vor der Beschwerdeerhebung ausdrücklich um Aufhebung ihrer Entscheidung gebeten worden, jedoch sei das Ersuchen unbeantwortet geblieben, weshalb die Beschwerdeerhebung zur Fristwahrung überhaupt erforderlich geworden sei.

Als Beweismittel gaben die Beschwerdeführenden eine E-Mail-Korrespondenz mit ihrer Anwältin im Irak vom 10. August 2017 betreffend die Beschaffung von Beweisdokumenten und Informationen über ihre Verfolgungslage zu den Akten.

5.3 In seinen Vernehmlassungen macht das SEM unter vollumfänglicher Festhaltung an seinen Erwägungen in den angefochtenen Verfügungen zunächst geltend, die Einreisebewilligungen in die Schweiz im Rahmen des „Relocation“-Programms seien zum Zweck der Asylgesuchsprüfungen erfolgt und dies sei den Beschwerdeführenden bereits in Griechenland sowie nach ihrem Eintritt ins EVZ kommuniziert worden. Im Weiteren weist das SEM den in den Beschwerden erhobenen Vorwurf einer Abstützung auf Widersprüche lediglich in Nebentatsachen „aufs schärfste“ zurück, handle es sich doch um Sachverhalte, an denen die Beschwerdeführenden direkt beteiligt gewesen sein wollen. Auch die Beweismittel seien durchaus auf deren Relevanz und Bedeutung geprüft worden. An der Unglaubhaftkeitsfeststellung vermöge auch die vorgelegte E-Mail-Korrespondenz nichts zu ändern, zumal die dort dokumentierten Bemühungen zur Einreichung von Beweismitteln bislang nicht realisiert worden seien.

6.

6.1 Die Rügen formeller Art betreffend Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und insbesondere des Akteneinsichtsrechts sind vorab zu prüfen, da sie eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung bewirken können (Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylre-

kurskommission [EMARK] 2004 Nr. 38; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*; 3. Aufl. 2013, Rz. 1043 ff. m.w.H.).

Der mit Grundrechtsqualität ausgestattete Grundsatz des rechtlichen Gehörs fordert, dass die verfügende Behörde die Vorbringen der Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in einer sachgerecht anfechtbaren Entscheidungsbegründung niederschlagen hat (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 29, Art. 32 Abs. 1 und Art. 35 Abs. 1 VwVG; EMARK 2004 Nr. 38 E. 6.3 und 2006 Nr. 24 E. 5.1). Dem Bundesverwaltungsgericht obliegt gemäss Art. 49 Bst. b VwVG (beziehungsweise Art. 106 Abs. 1 Bst. b AsylG) eine umfassende Sachverhaltskontrolle (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.188). Ermittelt das Bundesverwaltungsgericht eine fehler- oder lückenhafte Feststellung des Sachverhalts, hebt es die Verfügung auf und weist die Sache an die Vorinstanz zurück, damit diese den rechtserheblichen Sachverhalt neu und vollständig feststellt (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 2.191; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 1155). Der Untersuchungsgrundsatz gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungs- beziehungsweise Asylverfahrens (Art. 12 VwVG). Demnach hat 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. Sodann besteht eine Aktenführungspflicht. Diese beinhaltet insbesondere die geordnete Ablage, die Paginierung und die Registrierung der vollständigen Akten im Aktenverzeichnis und ergibt sich aus dem Akteneinsichtsrecht des Gesuchstellers beziehungsweise Beschwerdeführers, welches in Art. 26 ff. VwVG geregelt ist und ebenfalls Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör darstellt (vgl. dazu ausführlich BVGE 2011/37 E. 5.4.1). Sie ist aber auch für die rekursinstanzlichen Behörden von massgeblicher Bedeutung, weil im Falle einer Unkenntnis über die von der Vorinstanz tatsächlich herangezogenen Akten die Gefahr eines unrichtigen – wenngleich grundsätzlich revisionsfähigen – Urteils besteht, wodurch erneut der Anspruch des Betroffenen auf rechtliches Gehör verletzt wäre. Gegenstand der Aktenführungspflicht sind sämtliche Akten, wogegen massgeblich für den Einsichtsanspruch das grundsätzliche Potenzial zur Entscheidungsbeeinflussung ist. Eine allfällige Einschränkung des Akteneinsichtsrechts gegenüber dem um Einsicht ersuchenden ist grundsätzlich zulässig, muss aber nach Art. 27 VwVG konkret

begründet sein und sich im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung auf das Erforderliche beschränken.

6.2 Diese Grundsätze und Ansprüche sind vorliegend zumindest teilweise verletzt:

6.2.1 Zunächst fällt auf, dass weder die beiden originalen Eingaben der Beschwerdeführenden vom 8. und vom 10. August 2017 an das SEM (Mandatsanzeige sowie Gesuche um Aufhebung der beiden am 12. Juli 2017 ergangenen Asylentscheide und um Wiederaufnahme der erstinstanzlichen Verfahren) noch das darauf Bezug nehmende Antwortschreiben des SEM vom 30. August 2017 in den beiden N-Dossiers auffindbar sind. In den N-Akten der Beschwerdeführerin II existiert zwar eine Kopie der Eingabe vom 8. August 2017 (mit zwei Eingangsstempeln vom 8. und vom 9. August 2017), ohne dass diese aber paginiert wäre; letzteres trifft ebenso auf eine mit „Relocation“ betitelte und an gleicher Stelle des Dossiers abgelegte Seite zu. Zudem erscheint keines der erwähnten Dokumente in einem der beiden Aktenverzeichnisse. Aktenkundig wurden sie erst durch Kopieeingaben auf Beschwerdestufe. Dies stellt eine klare Missachtung der Aktenführungs- und Paginierungspflicht durch das SEM dar, zumal es sich um Dokumente handelt, die offensichtlich und gar ausdrücklich die beiden Asylverfahren der Beschwerdeführenden I und II betreffen.

Hinzu kommt, dass die auf eine umgehende wiedererwägungsweise Rücknahme der beiden Asylentscheide abzielenden Eingaben vom 8. und 10. August 2017 seitens des SEM rund drei Wochen unbeantwortet geblieben sind. Im am 30. August 2017 ergangenen Antwortschreiben werden die Beschwerdeführenden schliesslich auf die Anfechtungsmöglichkeit der beiden Verfügungen vor dem Bundesverwaltungsgericht aufmerksam gemacht; zu einem Zeitpunkt also, als die am 16. August 2017 endende Beschwerdefrist offensichtlich längst abgelaufen war. Dieses Vorgehen des SEM ist unter den Gesichtspunkten der Verfahrensfairness (Art. 29 Abs. 1 und 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, BV [SR 101]), des Grundsatzes von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) und letztlich des Anspruchs auf rechtliches Gehör nicht nachvollziehbar. Die absehbar gewordene Erfolglosigkeit des an sich prozessökonomisch angedachten Versuchs der Beschwerdeführenden zur Vermeidung eines Beschwerdeverfahrens konnte daher aus ihrer Sicht nur durch eine fristwahrende Rechtsmitteleingabe abgewendet werden.

6.2.2 Weiter ist festzustellen, dass sich in den Sichttaschen der beiden N-Dossiers zahlreiche Dokumente befinden, die nicht in oder auf Beweismittelcouverts oder – jedenfalls nicht vollständig – zumindest in den Befragungs- und Anhörungsprotokollen erfasst sind und bei denen zum Teil auch nicht klar ist, wann, wie und durch wen sie Eingang in die N-Dossiers gefunden haben. Hierzu ist das SEM auf die Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-6126/2016 vom 24. August 2017 [dort E. 6.2.2] und D-4122/2016 vom 16. August 2016 [dort E. 6.2.3] zu verweisen. Dort wurde festgehalten, dass das Aktenverzeichnis unvollständig und die Pflicht zur Aktenführung verletzt ist, wenn Beweismittel nicht transparent erfasst und insbesondere bloss in der Sichttasche des N-Dossiers abgelegt werden. Eine geordnete Ablage und Erfassung im beziehungsweise auf dem Beweismittelcouvert würde nicht nur die Übersichtlichkeit und die Erledigung von Akteneinsichtsgesuchen erleichtern, sondern auch das Risiko von fälschlicherweise erfolgten oder unterlassenen Ablagen von Beweismitteln vermeiden. So befindet sich beispielsweise in der Sichttasche des Dossiers der Beschwerdeführenden I eine auf den Namen der Beschwerdeführerin II lautende „Katsikas“-Karte (vermutlich ein griechischer Flüchtlingsausweis), die daher mit Sicherheit falsch abgelegt ist. Auch ist vorliegend nicht klar, welche in den Sichttaschen abgelegten Dokumente das SEM den grünen „Relocation“-Aktenmappen zurechnet und welche den gelben Aktenmappen betreffend das Asylverfahren in der Schweiz.

6.2.3 Kernpunkt der formellen Rügen der Beschwerdeführenden bildet jene betreffend eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör durch den Nichtbeizug der „Relocation“-Akten und die fehlende Einsichtsgewährung in diese durch die Vorinstanz.

Hierzu ist vorab klarzustellen, dass das „Relocation“-Programm, das letztlich zur Weiterreise der Beschwerdeführenden von Griechenland in die Schweiz geführt hat, nicht ein Programm der UNO beziehungsweise des UNHCR ist, sondern ein solches der EU, an dem die Schweiz beteiligt ist (Bundesratsbeschluss vom 18. September 2015). Der Antrag betreffend Einladung der UNO beziehungsweise des UNHCR zu einer Stellungnahme zur „Relocation“ in der Schweiz ist somit für das vorliegende Beschwerdeverfahren zum Vornherein gegenstandslos und eine allfällige Antragserneuerung im Sinne einer Einladung nunmehr der EU zur Stellungnahme wäre im Rahmen des wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahrens an das SEM zu richten. Weiter ist festzustellen, dass sich in beiden N-Dossiers der Beschwerdeführenden je eine mit „Relocation“ betitelte Aktenmappe des SEM mit verschiedenen nicht paginierten Dokumenten und

einem leeren Aktenverzeichnis befindet. Für das vorliegende Verfahren wären solch offensichtliche Aktenführungsmängel dann irrelevant, wenn es sich gar nicht um Asylakten handeln sollte. Eine solche Annahme liegt indessen fern. Die „Relocation“-Aktenmappe befindet sich im N-Dossier, was bereits deutlich auf die Qualifikation als Asylakten hindeutet. Sodann ist zwar festzustellen, dass diese „Relocation“-Akten chronologisch praktisch ausnahmslos vor der formellen Asylgesuchstellung in der Schweiz entstanden sind. Dies ändert jedoch vorliegend nichts an der Qualifikation als Asylakten, da deren Inhalt über weite Teile die Fluchtgründe der Beschwerdeführenden und die für eine allfällige Schutzgewährung – sei dies in Griechenland oder in der Schweiz – bedeutsame Frage der Schutzbedürftigkeit betrifft. Dies gilt insbesondere für die erfolgten Sicherheitsanhörungen (dort jeweils insbesondere die Ziffern 4.1) oder die Befragungen durch die griechischen Asylbehörden (bzw. die „EASO“). Die Beschwerdeführenden machen berechtigterweise geltend, dass auf Basis insbesondere ihrer dabei gemachten Angaben eine irgendwie geartete Schutzbedürftigkeit festgestellt worden sein muss, die letztlich zur Zustimmung der Schweiz zur Einreise in die Schweiz geführt haben muss. Zwar erkennen sie zutreffend, dass mit der Einreisebewilligung noch kein zwingender Anspruch auf Aufenthalt und Schutz in der Schweiz verbunden ist. Die Art der die „Relocation“ auslösenden Schutzbedürftigkeit ist im Übrigen auch für das Bundesverwaltungsgericht nicht hinreichend aus den Akten ersichtlich. Jedenfalls hat das SEM die Akten des „Relocation“-Verfahrens mitzuberücksichtigen und zumindest ansatzweise in den Entscheid einfließen zu lassen. Der bekräftigende Hinweis des SEM in den Vernehmlassungen, wonach die „Relocation“ bloss zum Zweck der Asylgesuchsprüfung in der Schweiz erfolgt ist, ändert daran nichts. Aus der festgestellten Bedeutsamkeit der „Relocation“-Akten für das Asylverfahren in der Schweiz ergibt sich gleichzeitig der Anspruch der Beschwerdeführenden auf Einsicht in diese Akten. Die Einsicht in Akten, die für ein bestimmtes Verfahren erstellt oder beigezogen wurden, kann nicht mit der Begründung verweigert werden, sie seien für den Verfahrensausgang ohne Einflusspotenzial, irrelevant oder zu einem anderen Zweck erstellt worden. In letzterem Zusammenhang räumt im Übrigen das SEM selber ein, dass die Einreisebewilligung im Rahmen des „Relocation“-Programms gerade zum Zweck der *Asylgesuchsprüfung* erteilt wurde. Eine andere Frage ist jene nach der Art und dem Umfang der Akteneinsichtsgewährung. Die Durchsicht der „Relocation“-Akten lässt denn auch unschwer erkennen, dass diverse Dokumente dieses Aktenbestandes aus verschiedenen Gründen nicht oder jedenfalls nicht in vollem Umfang der Editionsspflicht unterstehen. Einsichtsseinschränkungen oder

allenfalls gar der Hinweis auf die Einsichtsbeantragung bei anderen Behörden liegen auf der Hand, müssen aber begründet werden. Das SEM ist jedoch auf Art. 27 Abs. 3 VwVG aufmerksam zu machen, wonach die Einsichtnahme in eigene Eingaben einer Partei, ihre als Beweismittel eingereichten Urkunden und ihr eröffnete Verfügungen nicht verweigert werden dürfen, die Einsichtnahme in Protokolle über eigene Aussagen der Partei nur bis zum Abschluss der Untersuchung. Die vorliegenden „Relocation“-Akten enthalten denn auch einige Protokolle mit eigenen Aussagen der Beschwerdeführenden insbesondere auch zu ihren Fluchtgründen. Eine pauschale Einsichtsverweigerung im Rahmen des vorliegenden Asylverfahrens ist daher nicht statthaft.

6.3 Zusammenfassend ist festzustellen, dass das SEM den Anspruch der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör in verschiedenen Erscheinungsformen verletzt hat. Das SEM ist im Rahmen der wiederaufzunehmenden erstinstanzlichen Verfahren gehalten, seiner Aktenführungs- und Paginierungspflicht rechtsgenügend nachzukommen, die „Relocation“-Akten als Teil der Asylakten zu berücksichtigen, den Beschwerdeführenden zumindest eingeschränkten Zugang zu den „Relocation“-Akten zu ermöglichen und ihnen in der Folge das Recht zur Stellungnahme zu gewähren.

6.4 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. 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 Beschwerdeführenden dazu Stellung nehmen können 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 Entscheidung durch die Beschwerdeinstanz mit vertretbarem Aufwand hergestellt werden kann. Selbst wenn eine Heilung nach den erwähnten Anforderungen möglich wäre, kann sich eine Kassation unter Umständen aber rechtfertigen. Sie kann beispielsweise dann in Betracht gezogen werden, wenn die Gehörsverletzung durch die Vorinstanz kein Versehen im Einzelfall darstellt, sondern Resultat gehäufte unsorgfältiger Verfahrensführung

ist. Auch eine Häufung von für sich allein weniger gewichtigen Verfahrensfehlern kann dazu führen, dass das Verfahren insgesamt als derart mangelhaft bezeichnet werden muss, dass eine Heilung im Rechtsmittelverfahren ausgeschlossen ist (vgl. zum Ganzen BVGE 2015/10 E. 7.1 m.w.H.).

Eine Heilung auf Beschwerdestufe fällt vorliegend deshalb nicht in Betracht, weil die Überprüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts nach Art. 106 Abs. 1 AsylG eingeschränkt ist, das SEM die sich präsentierende Gelegenheit zur Heilung im Rahmen der Vernehmlassung nicht zu nutzen gewillt war, die oben (vgl. E. 6.2.2) beanstandete Ablage von Bevisdokumenten in der Sichttasche des Dossiers ohne geordnete Verzeichnung ein mehrmaliges Vorkommen darstellt und schliesslich der (für den hypothetischen Fall eines nach Heilung des verletzten rechtlichen Gehörs ergehenden abweisenden Beschwerdeentscheides) drohende Instanzenverlust abermals eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör bewirken würde.

7.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die beiden angefochtenen Verfügungen infolge Verletzung von Bundesrecht (Art. 106 Abs. 1 AsylG) aufzuheben sind. Die beiden Beschwerden sind insoweit gutzuheissen und die Sache ist zur Behebung der erwähnten Mängel und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es erübrigt sich mithin, auf den weiteren Inhalt der Beschwerden näher einzugehen. Die Beschwerdeakten stehen dem SEM bei Bedarf zur Verfügung.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens (Kassation) sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (vgl. Art. 65 Abs. 1 VwVG) wird somit formell hinfällig. Dies gilt auch für den Antrag auf Beiordnung des rubrizierten Rechtsvertreters als amtlicher Rechtsbeistand.

Den rechtsvertretenen Beschwerdeführenden ist angesichts ihres Obsiegens im Kassationsantrag 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. Der Rechtsvertreter präsentiert eine Aufstellung über die getätigten Aufwendungen in beiden Beschwerdeverfahren zusam-

men im Umfang von 6½ Stunden Arbeit zu einem geltend gemachten Stundenansatz von Fr. 300.– und Auslagen in der Höhe von Fr. 10.60 zuzüglich Mehrwertsteuer. Der zeitliche Aufwand erscheint angemessen. Unter Mitberücksichtigung der am 7. September 2017 eingereichten Beschwerdeergänzung erscheint eine Parteienschädigung von gesamthaft Fr. 2'200.– (inkl. Auslagen und Mehrwertsteueranteil) als angemessen. Diese ist durch die Vorinstanz zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die beiden unter den Geschäftsnummern E-4491/2017 und E-4500/2017 erfassten Beschwerdeverfahren werden vereinigt.

2.

Die beiden angefochtenen Verfügungen werden aufgehoben und die Beschwerden werden insoweit gutgeheissen.

3.

Die Sache geht zur Wiederaufnahme der erstinstanzlichen Verfahren und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

5.

Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 2'200.– auszurichten.

6.

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

Die Einzelrichterin:

Der Gerichtsschreiber:

Regula Schenker Senn

Urs David