



Abteilung IV
D-5409/2006
sch/bah
{T 0/2}

Urteil vom 22. August 2008

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richterin Marianne Teuscher,
Richterin Nina Spälti Giannakitsas,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____, geboren _____,
B. _____, geboren _____,
C. _____, geboren _____,
D. _____, geboren _____,
E. _____, geboren _____,

Irak,

vertreten durch Thomas Wenger, Fürsprecher, _____,
Beschwerdeführende,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM vom
28. April 2006 / N 470 123.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin, eine ethnische Kurdin mit letztem Wohnsitz in A._____ (Provinz Sulejmaniya/Nordirak), verliess ihr Heimatland zusammen mit ihren vier Kindern eigenen Angaben gemäss am 3. Juni 2004. Am 16. August 2004 reiste sie in die Schweiz ein, wo sie zusammen mit drei Kindern um Asyl nachsuchte.

A.a Die Erstbefragung der Beschwerdeführerin fand am 18. August 2004 in der Empfangsstelle B._____ statt. Sie sagte aus, sie sei in Istanbul von ihrer Tochter E._____ getrennt worden, sie wisse nicht, wo diese sich derzeit aufhalte. Ihr verstorbener Ehemann habe als Schmuggler gearbeitet und sei oft zur irakisch-iranischen Grenze gefahren. Im Jahr 2002 sei sie informiert worden, dass er bei einer Minenexplosion ums Leben gekommen sei. Ihr Schwager F._____, der bereits verheiratet gewesen sei und Kinder gehabt habe, habe sie gezwungen, ihn zu heiraten. Er habe gedroht, er werde sie umbringen, falls sie ihn nicht heirate. Er habe gesagt, ihre älteste Tochter müsse seinen gelähmten Sohn heiraten. Sie hätten sich an ihrem Wohnort nicht frei bewegen können. Ihre Kinder hätten sie gebeten, sie fortzubringen.

A.b Am 2. November 2004 wurde die Beschwerdeführerin von der zuständigen kantonalen Behörde zu ihren Asylgründen angehört. Sie machte im Wesentlichen geltend, ihr Schwager habe drei oder vier Monate nach dem Tod ihres Mannes gewollt, dass sie ihn heirate. Zudem habe er verlangt, dass ihre Tochter B._____ seinen behinderten Sohn heirate. Der Schwager habe gedroht, sie zu töten. Sie habe niemanden gehabt, der sie hätte unterstützen können. Ihr Bruder sei mit der Schwester ihres Mannes verheiratet und habe ihr deshalb nicht helfen wollen. Ihre Verwandten hätten gesagt, sie müsse ihren Schwager heiraten. Der Schwager habe ihre Tochter vor der Heirat mit seinem Sohn beschneiden lassen wollen. B._____ habe ihr gesagt, sie werde sich verbrennen, wenn „so etwas gemacht werde“. Sie und ihre Töchter hätten keinerlei Freiheit mehr gehabt. Der Ehemann ihrer Schwester habe ihr zur Flucht geraten und diese organisiert. Aus Furcht vor ihrem Schwager habe sie es nicht gewagt, sich an die heimatlichen Behörden zu wenden. Sie sei von ihrem Schwager mit der Zeit beschimpft und später auch geschlagen worden. Auch ihre älteste Tochter sei geschlagen worden.

A.c Das BFM bewilligte der Tochter E._____ am 18. Mai 2005 formlos die Einreise in die Schweiz. Sie wurde am 27. Juni 2005 von der kantonalen Behörde zu ihren Asylgründen befragt. Sie sagte aus, ihr Leben sei nach dem Tod ihres Vaters schwierig geworden. Ihr Onkel väterlicherseits sei zu ihnen nach Hause gekommen und habe sie beschimpft und geschlagen. Er habe ihnen verboten, weiterhin die Schule zu besuchen. Sie hätten ihre Heimat verlassen, weil sie befürchtet hätten, dass man sie oder ihre Mutter töte. Sie habe gesehen, wie ihr Onkel ihre Mutter an der Gurgel gefasst habe. Ihre Schwester habe ihr gesagt, dass ihr Onkel einmal mit einer Pistole auf ihre Mutter gezielt habe. Die Ehefrau ihres Onkels sei zu ihnen gekommen und habe gesagt, dass sie beschnitten werden müssten.

A.d Die Beschwerdeführerin wandte sich am 17. Oktober 2005 schriftlich an das BFM. Sie führte aus, sie seien am 12. Juli 2005 in eine Wohnung in C._____ transferiert worden. Dort sei sie von einem Cousin ihres Mannes besucht worden, der ihren Schwager im Irak angerufen habe. Dieser habe gesagt, er solle sie töten und die Kinder in den Irak zurückschicken. Er habe ihre Tochter B._____ mit einem Messer angegriffen und gedroht, er könne sie vergewaltigen. Sie habe die Polizei anrufen können. Als er sich bewusst geworden sei, dass die Polizei kommen werde, habe er sie bedroht und gesagt, sie müssten sagen, er sei der Vater der Kinder. Aus Angst hätten die Kinder behauptet, er sei ihr Vater. Als die Polizisten gegangen seien, habe er sie beschimpft und gedroht, sie zu töten, da sie Schande über die Familie gebracht hätten. Der Cousin ihres Mannes habe innerhalb der irakischen Gemeinde Schlimmes über sie verbreitet. Der beigezogene Psychiater habe sich mit verschiedenen Behörden in Verbindung gesetzt. Diese hätten entschieden, dass sie die Wohnung und den Wohnort wechseln müssten. Im August 2005 seien sie umgezogen, sie habe bei der Polizei Anzeige erstattet. Sie habe ihre in der Türkei verbliebene Tochter E._____ gynäkologisch untersuchen lassen. Die Ärzte hätten einen sexuellen Missbrauch nicht ausschliessen können. Alle ihre Kinder besuchten regelmässig eine Therapiegruppe. Dem Schreiben lagen mehrere Beweismittel bei (vgl. act. A16/20).

A.e Mit Schreiben vom 9. Februar 2006 wandte sich die „Föderation irakischer Flüchtlinge – Sektion Schweiz“ an das BFM und ersuchte dieses, einen positiven Asylentscheid zu fällen.

A.f Im Verlaufe des vorinstanzlichen Verfahrens wurden dem BFM verschiedene Arztberichte übermittelt.

A.g Am 16. Februar 2006 ersuchte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden um Bewilligung eines Kantonswechsel für seine Mandanten. Es sei zu erwarten, dass mit dem Kantonswechsel die Gefahr von Übergriffen aus dem Umfeld der Familie des verstorbenen Ehemannes vermindert werden könne.

A.h Das BFM wies die Beschwerdeführenden am 8. März 2006 darauf hin, dass sie den Wohnort entweder innerhalb des Kantons Bern wechseln oder einen anderen Kanton vorschlagen könnten. Es könnten nicht alle Kantone angefragt werden, ob sie mit einem Kantonswechsel einverstanden wären.

A.i Mit Verfügung vom 16. März 2006 forderte das BFM die Beschwerdeführerin zur Einreichung von Ausweispapieren auf.

A.j Der Rechtsvertreter teilte am 18. April 2006 mit, die Beschwerdeführenden seien nicht in der Lage, Papiere einzureichen, da ihre Identitätskarten und Nationalitätsausweise im Irak zurückgeblieben seien.

B.

Mit Verfügung vom 28. April 2006 stellte das BFM fest, die Beschwerdeführenden erfüllten die Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte die Asylgesuche ab. Gleichzeitig wurde die Wegweisung aus der Schweiz verfügt. Zuzufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ordnete das BFM die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführenden an.

C.

Mit Eingabe an die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) vom 30. Mai 2006 liessen die Beschwerdeführenden beantragen, der Entscheidung des BFM sei aufzuheben und zur vollumfänglichen Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventuell seien sie als Flüchtlinge anzuerkennen und es sei ihnen in der Schweiz Asyl zu gewähren. Es sei ihnen das Recht zur unentgeltlichen Prozessführung unter Beiordnung des Unterzeichnenden als Anwalt zu gewähren und von der Erhebung eines Kostenvorschusses abzusehen. Der Eingabe lagen mehrere Beweismittel bei (vgl. S. 5 und 6 derselben).

D.

Der Instruktionsrichter der ARK wies das Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung gemäss Art. 65 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) mit Zwischenverfügung vom 7. Juni 2006 ab. Hinsichtlich des Entscheids über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wurde auf einen späteren Zeitpunkt verwiesen. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wurde verzichtet.

E.

Das BFM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 30. Juni 2006 die Abweisung der Beschwerde.

F.

Die Beschwerdeführenden setzten die ARK am 5. Oktober 2006 davon in Kenntnis, dass sie aus dem Irak Dokumente erhalten hätten, welche übersetzt worden seien. Ihr in den Ferien weilender Rechtsvertreter werde die Dokumente einreichen.

G.

Am 18. Oktober 2006 reichte der Rechtsvertreter bei der ARK die Geburtsurkunden der Beschwerdeführenden und die Todesurkunde bezüglich deren Ehemannes bzw. Vaters ein.

H.

Mit Verfügung vom 11. Juli 2008 teilte der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts den Beschwerdeführenden mit, das BFM habe am 10. April 2006 die deutschen Behörden im Rahmen einer Sammelanfrage um die Vornahme eines Fingerabdruckvergleichs mit den A._____ abgenommenen Abdrücken ersucht. Diese hätten am 12. Juni 2006 das Ergebnis übermittelt. Den Beschwerdeführenden wurde eine Frist zur Einreichung einer Stellungnahme angesetzt.

I.

Am 28. Juli 2008 übermittelten die Beschwerdeführenden ihre Stellungnahme.

J.

J.a Mit Verfügung vom 15. August 2008 gewährte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführern die Gelegenheit, innert angesetzter Frist eine Kostennote einzureichen.

J.b Die Beschwerdeführer übermittelten am 18. August 2008 die angeforderte Kostennote.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM 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 in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtene Verfügung berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1, 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.

3.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete

Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG).

3.2 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).

4.

4.1 Das BFM begründete seinen Entscheid damit, dass die Beschwerdeführenden keine rechtsgenügenden Identitätspapiere eingereicht hätten, obwohl die Beschwerdeführerin deren Einreichung bereits vor eineinhalb Jahren in Aussicht gestellt hätten. Anlässlich der Antwort auf die Aufforderung hin, Papiere beizubringen, habe der Rechtsvertreter verlauten lassen, man könne von seiner Mandantin nicht verlangen, sich an die Verwandtschaft zu wenden, vor der sie geflohen sei. Diese Aussage stehe im Widerspruch zu den Aussagen der Beschwerdeführerin, zumal diese mit Hilfe des Schwagers geflohen und somit nicht von der Verwandtschaft global verfolgt worden sei. Die Beschwerdeführerin habe bei der Erstbefragung behauptet, der sie bedrohende Schwager habe eine hübsche und vernünftige Frau, weshalb er nicht darauf angewiesen gewesen wäre, sie zu heiraten. Anlässlich der Anhörung habe sie gesagt, seine Ehefrau habe sie verabscheut. Zudem habe sie bei der Erstbefragung behauptet, die Verwandten hätten schon, als ihr Ehemann noch am Leben gewesen sei, nicht zugelassen, dass ihre Tochter die Schule habe abschliessen können. Bei der Anhörung habe sie gesagt, diese Probleme hätten erst nach dem Tod des Ehemannes eingesetzt.

Die Beschwerdeführerin habe behauptet, der Schwager habe sie wegen ihres Reichtums heiraten wollen. Vor diesem Hintergrund hätte man erwarten können, dass er sie auch habe zwingen wollen, ihm die fraglichen Güter ohne Ehevertrag zu überschreiben oder auf die mobilen Wertsachen zugegriffen hätte, was offenbar beides nicht gesche-

hen sei. Zudem hätte sie sich auch dadurch retten können, dass sie ihm die fraglichen Güter übergeben hätte. Auch diese Lösungsvariante habe sie nicht ins Auge gefasst, obwohl es die naheliegendere gewesen wäre, als die Flucht in die Schweiz. In diesem Kontext sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Beschwerdeführerin von den gleichen Verfolgern selbst noch in der Schweiz verfolgt werde, da die Verfolgenden durch ihr Tun nicht zum Ziel gelangen könnten. Somit fehle dem Verfolgungsmotiv und dessen Ausgestaltung die innere Logik, sodass es nicht geglaubt werden könne.

Bei der Anhörung habe die Beschwerdeführerin ausgesagt, ihr Ehemann habe die Beschneidung der Töchter beabsichtigt. Dieses Vorbringen sei bei der Erstbefragung nicht erwähnt worden.

4.2 In der Beschwerde wird geltend gemacht, mit Blick auf das Befragungsprotokoll der Tochter E._____ sei klar, dass die Probleme aufgrund des Druckes durch den Bruder ihres Vaters bestanden hätten. Im angefochtenen Entscheid werde mit keinem Wort auf die Ausführungen der Tochter eingegangen, was offensichtlich einer Verletzung des rechtlichen Gehörs gleichkäme, da die Gefahr einer Beschneidung einen eigenständigen Asylgrund darstellen könne. Für die Beschwerdeführerin selbst bestehe diese Gefahr nicht mehr, da sie im Genitalbereich schon verstümmelt sei. Das rechtliche Gehör sei auch dadurch verletzt worden, dass die ältere Tochter B._____ nie zu eigenen Asylgründen befragt worden sei. Dies hätte bereits aufgrund der Angaben der Beschwerdeführerin an der Empfangsstelle, wo sie ausgesagt habe, es habe die Gefahr bestanden, dass die älteste Tochter mit dem behinderten Cousin zwangsverheiratet werde, geschehen müssen. Umso mehr hätte eine Befragung aufgrund der einlässlichen kantonalen Befragung der Beschwerdeführerin erfolgen müssen, nachdem sie die vor allem den Töchtern drohende Gefahr der Genitalverstümmelung erwähnt habe. Anlässlich der kantonalen Anhörung habe sie erfolglos gefordert, dass B._____ direkt zum Thema der Beschneidung befragt werde. Weshalb die ältere Tochter nicht befragt worden sei, sei nicht ersichtlich und stelle eine nicht heilbare Verletzung des rechtlichen Gehörs dar. Schliesslich werde geltend gemacht, dass die kantonalen Anhörungen sowie die Befragung an der Empfangsstelle zwingend durch Frauen hätten durchgeführt werden müssen (Art. 6 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsyIV 1, SR 142.311]), weshalb der angefochtene Entscheid auch deshalb aufzuheben sei.

5.

5.1 Gemäss Art. 17 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 6 AsylV 1 wird die asylsuchende Person von einer Person gleichen Geschlechts befragt, wenn konkrete Hinweise auf geschlechtsspezifische Verfolgung vorliegen. Die Behörden sind somit verpflichtet, gemäss Art. 6 AsylV 1 vorzugehen, sobald entsprechende (konkrete) Hinweise vorliegen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2003 Nr. 2 E. 5c S. 19 f.). Eine Verfolgung ist dann geschlechtsspezifisch im Sinne der genannten Bestimmung, wenn sie in der Form sexueller Gewalt stattfindet oder die sexuelle Identität des Opfers treffen soll (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5a und b S. 16 ff.). Des weitern soll das Geschlecht nach Möglichkeit auch bei der Auswahl der Personen, die als Dolmetscher eingesetzt werden und das Protokoll führen, berücksichtigt werden. Art. 6 AsylV 1 – der bei Frauen sowie Männern gleichermassen Anwendung findet – soll die Schilderung von Eingriffen in die sexuelle Integrität asylsuchender Personen erleichtern und ihnen die Möglichkeit geben, ihre Vorbringen angemessen, möglichst vollständig und frei von Schamgefühlen vorzutragen, und dient somit unter anderem der Gewährleistung der korrekten Sachverhaltsabklärung (vgl. EMARK 2003 Nr. 2 E. 5b.dd und 5c S. 19 f.).

5.2 In der Beschwerde wird die Auffassung vertreten, die Befragung der Beschwerdeführerin an der Empfangsstelle hätte zwingend durch Frauen durchgeführt werden müssen. Abgesehen davon, dass es sich bei der die Beschwerdeführerin bei der Empfangsstelle befragenden Person um eine Frau handelt, kann dieser Auffassung generell nicht beigegeben werden: Die Erstbefragung dient vorab der Feststellung der Personalien und des Reisewegs und einer summarischen Erhebung der Asylgründe. Aufgrund der dabei von einem Gesuchsteller bzw. einer Gesuchstellerin gemachten Angaben ist unter anderem der Entscheid zu fällen, ob die weitere(n) Anhörung(en) durch ein gleichgeschlechtliches Befragungsteam durchzuführen sind. Die Beschwerdeführerin machte bei der Erstbefragung geltend, ihr Schwager habe versucht, sie zur Heirat zu zwingen. Sie machte weder geltend noch deutete sie an, dass es in diesem Zusammenhang zu sexuellen Belästigungen oder gar Übergriffen gekommen sei. Es bestand unter diesen Umständen kein Anlass, für ihre Anhörung zu den Asylgründen ein reines Frauenteam anzubieten. Zu Beginn der kantonalen Anhörung wurde sie ausdrücklich gefragt, ob der Umstand, dass sie von einem aus Männern bestehenden Team befragt werde, sie daran hindere,

sich frei zu äussern. Sie antwortete, die Anwesenheit von Männern hindere sie nicht daran, ihre – teilweise auch sensiblen – Vorbringen zu schildern (vgl. Protokoll S. 2, act. A8/20). Sie thematisierte denn in der Folge auch erstmals das für sie heikle Thema der ihrer Tochter angeblich drohenden Beschneidung. Im späteren Verlauf der Befragung wurde sie nochmals gefragt, ob es etwas gebe, das sie während der Befragung aufgrund der Anwesenheit von Männern nicht habe sagen können. Sie verneinte die Frage (vgl. Protokoll S. 14). Somit bestand auch nach Abschluss der kantonalen Anhörung keine Veranlassung, die Beschwerdeführerin im Rahmen einer ergänzenden Anhörung durch ein Frauenteam zu befragen.

5.3 Die Tochter E._____ der Beschwerdeführerin wurde zu Beginn der kantonalen Anhörung, die in Anwesenheit der Beschwerdeführerin stattfand, gefragt, ob es für sie ein Problem sei, dass die Befragung durch ein Männerteam erfolge. Sie antwortete, das störe sie nicht (Protokoll S. 2, act. A13/15). Im Verlauf der Anhörung, als E._____ über ihre Erlebnisse in der Türkei berichtete, wurde sie darauf hingewiesen, sie dürfe es sagen, wenn es „Sachen“ gebe, über die sie nicht vor Männern sprechen könne, sie könne anschliessend mit Frauen darüber sprechen. E._____ sagte, es gebe nichts, was sie hier nicht sagen, darüber aber mit einer Frau sprechen könne (vgl. Protokoll S. 7). Aufgrund dieser klaren Aussagen bestand keine Veranlassung, E._____ ergänzend durch ein Frauenteam zu befragen.

5.4 Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Ablauf der Befragungen der Beschwerdeführerin und ihrer Tochter E._____ korrekt erfolgte und keinerlei Hinweise dafür bestehen, dass sie sich zu den für ihre Asylgesuche wesentlichen Vorbringen nicht frei äussern konnten. In der Beschwerde wird denn auch nicht dargelegt, dass der Sachverhalt nicht hätte korrekt und vollständig ermittelt werden können.

6.

6.1 Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101], Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG) 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 nie-

derschlagen muss (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG; Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 38 E. 6.3. S. 264). Ferner soll die Abfassung der Begründung dem Betroffenen ermöglichen, den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anzufechten, was nur der Fall ist, wenn sich sowohl der Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können, wobei sich die verfügende Behörde allerdings nicht ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinander setzen muss, sondern sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken kann. Die Begründungsdichte richtet sich dabei nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen und den Interessen des Betroffenen, wobei bei schwerwiegenden Eingriffen in die rechtlich geschützten Interessen des Betroffenen – und um solche geht es bei der Frage der Gewährung des Asyls – eine sorgfältige Begründung verlangt (EMARK 2006 Nr. 24 E. 5.1. S. 256).

6.2 Diesen Anforderungen vermag die angefochtene Verfügung nicht zu genügen.

6.2.1 Die Beschwerdeführerin wies bei der Erstbefragung darauf hin, ihr Schwager habe beabsichtigt, B._____ mit einem behinderten Cousin zu verheiraten. Diese habe darauf heftig reagiert. Im Rahmen der kantonalen Anhörung wies die Beschwerdeführerin darauf hin, ihr Schwager habe B._____ vor ihrer Verheiratung mit seinem Sohn beschneiden lassen wollen. Man könne sie befragen, sie sei alt genug dafür (vgl. kant. Protokoll S.13).

Die Behörde hört die Parteien an, bevor sie verfügt (Art. 30 Abs. 1 VwVG). Gemäss Art. 5 AsylV 1 hat jede urteilsfähige asylsuchende Person Anspruch auf Prüfung ihrer eigenen Asylvorbringen. B._____ war zum Zeitpunkt der Einreichung der Asylgesuche gut 14-jährig und den Akten sind keinerlei Anzeichen dafür zu entnehmen, dass sie im Hinblick auf eine Befragung zu den Asylgründen nicht urteilsfähig gewesen wäre. Die Beschwerdeführerin wies während ihren Befragungen darauf hin, dass sie den Irak auch wegen der ihrer Tochter angedrohten Zwangsverheiratung und -beschneidung verlassen habe. Somit war klar, dass sie für B._____ eigene Asylgründe geltend machte, zu denen diese im erstinstanzlichen Verfahren hätte angehört werden müssen. Der Umstand, dass die Vorinstanz nach Anhörung der Beschwerdeführerin davon ausging, die

geltend gemachte, B._____ drohende Beschneidung sei nicht glaubhaft, entband diese nicht, B._____ die Gelegenheit zu geben, sich zu den Vorkommnissen in ihrem Heimatland, die sie persönlich betroffen haben, zu äussern.

6.3 Insoweit in der Beschwerde gerügt wird, es werde im angefochtenen Entscheid mit keinem Wort auf die Ausführungen der Tochter E._____ eingegangen, was einer Verletzung des rechtlichen Gehörs gleichkomme, ist festzuhalten, dass das BFM sich mit der geltend gemachten, den Töchtern der Beschwerdeführerin drohenden Beschneidung kaum auseinandersetze. Eine Auseinandersetzung mit den Aussagen von E._____ fehlt gänzlich. Das BFM begnügte sich, in der angefochtenen Verfügung festzuhalten, dass die Vorbringen der Beschwerdeführerin und ihrer Kinder den Anforderungen an die Glaubhaftmachung nicht standhielten. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst nicht nur das Recht der Parteien auf Anhörung (vgl. Art. 30 VwVG), sondern auch das Recht auf Prüfung des von ihnen geltend Gemachten. Dem vorinstanzlichen Entscheid ist indessen nicht zu entnehmen, dass die Aussagen von E._____ tatsächlich gehört und ernsthaft geprüft wurden.

6.4 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das BFM die ihm obliegende Prüfungs- und Begründungspflicht und damit den Anspruch der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör in zweierlei Hinsicht verletzt hat. Einerseits hätte B._____ zu ihren Asylgründen angehört werden müssen, andererseits wären die Vorbringen von E._____ zu prüfen gewesen; diese Prüfung hätte in die Entscheidungsfindung erkennbar einfließen müssen.

7.

7.1 Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt grundsätzlich zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung ohne Rücksicht darauf, ob diese bei korrekter Verfahrensführung im Ergebnis anders ausgefallen wäre (vgl. EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1 S. 265), und sie kann von Amtes wegen als Kassationsgrund berücksichtigt werden, wenn die Mängel schwerwiegend sind und eine vernünftige Prozess erledigung in der Rechtsmittelinstanz verunmöglichen (vgl. EMARK 1993 Nr. 35 E. 3.c S. 246 f.).

7.2 Aufgrund der umfassenden Kognition des Bundesverwaltungsgerichts im Asylbeschwerdeverfahren (vgl. Art. 106 AsylG) kann die Verletzung des Anspruch auf rechtliches Gehör in bestimmten Schranken

geheilt werden (vgl. EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1 S. 265). Im vorliegenden Fall ist die Unterlassung der Befragung von B._____ und die Nichtberücksichtigung der Aussagen von E._____ bei der Prüfung der Asylgesuche der Beschwerdeführenden seitens des BFM als schwerer Mangel zu bezeichnen. Diese Versäumnisse des BFM sind nicht auf Beschwerdeebene zu beheben, da den Beschwerdeführenden dadurch eine Instanz verloren ginge. Eine Heilung der festgestellten Mängel in der angefochtenen Verfügung aus prozessökonomischen Gründen fällt vorliegend mithin nicht in Betracht.

7.3 Da eine Heilung der vorstehend aufgezeigten Verfahrensmängel im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht angebracht ist, ist die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das BFM wird vor dem Neuentscheid B._____ zu ihren Asylgründen anzuhören haben.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

8.2 Den Beschwerdeführenden ist – als obsiegender Partei – für die ihnen im Beschwerdeverfahren erwachsenen notwendigen Kosten eine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der Vertreter der Beschwerdeführer veranschlagt in der Kostennote vom 18. August 2008 einen Aufwand von 14 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 230.-- sowie Spesen von Fr. 32.80, total somit Fr. 3'255.30. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet angesichts des Aktenumfangs einen Aufwand von 12 Stunden als angemessen, weshalb die Parteientschädigung entsprechend zu kürzen ist. Damit ergibt sich eine Parteientschädigung von Fr. 3'005.05 (Aufwand Fr. 2'760.--, Spesen Fr. 32.80, Mehrwertsteuer Fr. 212.25). Das BFM ist anzuweisen, den Beschwerdeführenden diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten (vgl. Art 8 ff. VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 28. April 2006 wird aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung an das BFM zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM hat den Beschwerdeführenden eine Parteientschädigung von Fr. 3'005.05 auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden (Einschreiben; Beilage: angefochtene Verfügung im Original)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N _____ (per Kurier; in Kopie)
- (kantonale Behörde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Hans Schürch

Christoph Basler

Versand: