



Urteil vom 8. Februar 2011

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richter Daniel Schmid, Richter Hans Schürch;
Gerichtsschreiberin Sara Steiner.

Parteien

A. _____, geboren [...],
B. _____, geboren [...],
C. _____, geboren [...],
D. _____, geboren [...], Irak,
alle vertreten durch lic. iur. Werner Spirig, Fürsprecher,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 6. August 2009 / N [...].

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführenden verliessen den Irak eigenen Angaben zufolge im August 2006 und gelangten über Syrien, wo sie ein Jahr wohnten, die Türkei und andere ihnen unbekannte Länder am 30. September 2007 in die Schweiz, wo sie gleichentags um Asyl nachsuchten. Am 10. Oktober 2007 wurden sie summarisch befragt, am 20. Dezember 2007 einlässlich und am 17. Dezember 2008 ergänzend zu ihren Asylgründen angehört. Zur Begründung ihres Asylgesuches gaben sie im Wesentlichen an, sie seien in Bagdad aufgewachsen und hätten dort gelebt, und der Beschwerdeführer sei bedroht worden, weil er sich nicht am Kampf einer terroristischen Gruppierung habe beteiligen wollen.

B.

Mit Verfügung vom 6. August 2009 – eröffnet am 7. August 2009 – wies das BFM das Asylgesuch der Beschwerdeführenden ab und ordnete deren Wegweisung sowie den Vollzug an.

C.

Mit Eingabe vom 7. September 2009 (Poststempel) erhoben die Beschwerdeführenden – handelnd durch ihren Rechtsvertreter – gegen diesen Entscheid beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragten die Aufhebung der Ziffern 3 bis 5 der angefochtenen Verfügung und die Anordnung der vorläufigen Aufnahme. In formeller Hinsicht ersuchten sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021).

D.

Mit Verfügung vom 15. September 2009 hiess die Instruktionsrichterin das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wies sie ab.

E.

In seiner Vernehmlassung vom 1. Oktober 2009 – welche den Beschwerdeführenden am 5. Oktober 2009 zur Kenntnis gebracht wurde – hielt das BFM an seinen Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

F.

Am 9. März 2010 wurde der Sohn der Beschwerdeführenden (D._____) geboren.

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 auf dem Gebiet des Asyls 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 Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG, Art. 105 AsylG, Art. 6 AsylG).

1.3. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

Der am 9. März 2010 geborene Sohn der Beschwerdeführenden (D._____) wird in deren Verfahren einbezogen.

3.

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).

4.

Die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft und die Ablehnung des Asylgesuches blieben in der Beschwerde unangefochten. Damit ist auch die Wegweisung als solche grundsätzlich nicht mehr zu überprüfen (Art. 44 AsylG). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet demnach einzig die Frage des Vollzugs der Wegweisung.

5.

5.1. Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

5.2. Diese Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unmöglichkeit, Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit) sind alternativer Natur. Sobald eine von ihnen erfüllt ist, ist der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit in der Schweiz gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.4 S. 748 mit weiteren Hinweisen).

5.3. Bezüglich der Geltendmachung von Wegweisungshindernissen gilt gemäss ständiger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts und seiner Vorgängerorganisation ARK der gleiche Beweisstandard wie bei der Flüchtlingseigenschaft, das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. WALTER STÖCKLI, Asyl, in: UEBERSAX/RUDIN/HUGI YAR/GEISER [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 11.148).

6.

6.1. Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

6.2. Zur Begründung seines Entscheides führte das BFM im Wesentlichen aus, die Beschwerdeführenden seien kurdischer

Abstammung. Angesichts der zahlreichen Widersprüche zu ihrer gemeinsamen Wohnung in Bagdad müsse an ihren Aussagen, sie hätten seit ihrer Geburt in Bagdad gelebt, gezweifelt werden. Diese Zweifel würden durch die Tatsache bestätigt, dass sie sich ihre sämtlichen Dokumente nicht an ihrem angeblichen Wohnsitz in Bagdad hätten ausstellen lassen. Ihre diesbezüglichen Erklärungen, wonach es nicht möglich gewesen sei, ihre Dokumente in Bagdad ausstellen zu lassen, seien gemäss gesicherten Erkenntnissen tatsachenwidrig. Es sei deshalb davon auszugehen, dass sie eine enge Verbindung zum Nordirak, namentlich zu Suleimaniya hätten, wo sie im Jahre 2005 geheiratet hätten und wo zahlreiche ihrer Verwandten lebten. Diese enge Beziehung zum Nordirak ergebe sich auch aus den Aussagen des Beschwerdeführers an der Anhörung, wonach seine früher in Bagdad lebenden und dort bedrohten Angehörigen seit 2006 in Suleimaniya wohnten und auch er sehr gerne dort wohnen gegangen wäre, wenn er Gelegenheit dazu gehabt hätte. Der Beschwerdeführer verfüge als Inhaber eines Geschäfts über Berufserfahrung, was ihm bei der Reintegration seiner Familie im Nordirak behilflich sein werde. Mit diesen Voraussetzungen sei den Beschwerdeführenden zuzumuten, sich, wie ihre Angehörigen im Jahre 2006, im Nordirak niederzulassen und dort eine neue Existenz aufzubauen.

Die Beschwerdeführenden hielten dem in ihrer Beschwerde entgegen, das BFM verletze mit der Verfügung das Gebot der Gleichbehandlung. Im Verfahren N [...] habe es ausgeführt, im vorliegenden Fall sprächen individuelle Gründe gegen den Wegweisungsvollzug, weshalb die Gesuchsteller und ihre Kinder in der Schweiz vorläufig aufzunehmen seien. Damit könne das BFM nur die Tatsache gemeint haben, dass das Ehepaar Kinder habe. Das BFM handle willkürlich, indem es das eine Mal eine Familie mit Kleinkindern in der Schweiz belasse und das andere Mal wegweise. Gemäss einer Auskunft eines Vorstandsmitgliedes der Föderation irakischer Flüchtlinge entspreche es der Politik des BFM, Ehepaare mit minderjährigen Kindern nicht auszuweisen. Das Bundesverwaltungsgericht geht nach einer umfassenden Beurteilung der aktuellen Situation in den drei nordirakischen Provinzen Dohuk, Sulaimaniya und Erbil davon aus, dass in diesen Provinzen keine Situation allgemeiner Gewalt herrscht und die dortige politische Lage nicht dermassen angespannt ist, als dass eine Rückführung dorthin als generell unzumutbar betrachtet werden müsste (vgl. dazu im Einzelnen BVGE 2008/5). Nachdem die Region mit Direktflügen aus Europa sowie aus den Nachbarstaaten erreichbar ist, entfällt zudem das Element einer

unzumutbaren Rückreise via Bagdad und auf dem Landweg durch den nach wie vor von Gewalt heimgesuchten Zentralirak. Zusammenfassend wird im erwähnten Entscheid festgehalten, dass die Anordnung des Wegweisungsvollzugs in der Regel für alleinstehende, gesunde und junge kurdische Männer, die ursprünglich aus einer der drei vorerwähnten irakisch-kurdischen Provinzen stammen oder eine längere Zeit dort gelebt haben und dort nach wie vor über ein soziales Netz (Familie, Verwandtschaft oder Bekanntenkreis) oder Parteibeziehungen verfügen, zumutbar ist. Problematisch wegen einer möglichen konkreten Gefährdung kann namentlich die Rückreise für Familien mit Kindern sein, da oft weder ein ausreichendes Einkommen noch adäquater Wohnraum in Aussicht stehen. Für Familien mit Kindern ist deshalb bei der Feststellung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs grosse Zurückhaltung angebracht (vgl. a.a.O. E. 7.5, insbes. 7.5.8).

Die Sicherheitssituation im Nordirak hat sich seit Publikation des erwähnten Urteils nicht verschlechtert. In der überwiegenden Mehrheit der Berichte von Regierungs- und Nichtregierungsorganisationen sowie des UN-Sicherheitsrats wird eine insgesamt stabile Situation beschrieben (vgl. UK Home Office, Country of Origin Information Report: Kurdistan Regional Government Area of Iraq, 16. September 2009 sowie Operational Guidance Note Iraq, Juli 2010). Auch das Amt des Hohen Flüchtlingskommissars der Vereinten Nationen (UNHCR) bestätigt in einem aktuellen Bericht von Juli 2010 die relativ stabile Sicherheitslage in den drei kurdischen Provinzen (vgl. UNHCR, Note on the Continued Applicability of the April 2009 UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Iraqi Asylum-Seekers, Juli 2010).

6.5. Die Beschwerdeführenden lebten gemäss eigenen Angaben von ihrer Geburt bis zur Ausreise in Bagdad. Das BFM bezweifelt diese Aussage in erster Linie aufgrund der unterschiedlichen Beschreibung der Beschwerdeführenden ihres Hauses in Bagdad. Hierzu muss jedoch festgehalten werden, dass die Beschwerdeführerin lediglich ein Hausratszimmer im 1. Stock und ein Bad im Erdgeschoss zusätzlich erwähnte. Ansonsten stimmten ihre Aussagen bis hin zu den Farben der Wände und der genauen Platzierung der Wohnzimmerfenster überein. Zudem gaben die Beschwerdeführenden übereinstimmend an, in welchen Quartieren und an welcher Adresse sie in Bagdad gelebt und welche Schulen sie besucht haben und können verschiedene weitere Quartiere und Strassennamen in Bagdad angeben. Insbesondere gilt es aber darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführenden als Muttersprache arabisch angeben und auch die Anhörungen in dieser Sprache durchgeführt wurden. Zudem reichten die Beschwerdeführenden einen Mietvertrag für ein Mietobjekt in Bagdad (X. _____) vom 20. Dezember

2005 bis am 20. Dezember 2007 und eine Wohnsitzbestätigung des Bruders des Beschwerdeführers vom 1. April 2008 desselben Viertels ein. Die vom BFM weiter aufgeführte Tatsache, dass alle Dokumente der Beschwerdeführenden in Suleimaniya ausgestellt worden seien und sie auch dort geheiratet hätten, stellt zwar einen Hinweis auf eine Verbindung zum Nordirak dar. Ausgeschlossen werden kann jedoch nicht gänzlich, dass – wie dies die Beschwerdeführenden geltend machen – die Behörden am Heimatort (gemäss den Beschwerdeführenden sei dies Suleymania) zumindest zeitweise zuständig waren für die Ausstellung von Dokumenten. Nach Abwägung der Argumente, die für die Glaubhaftigkeit und denjenigen, die dagegen sprechen, kommt das Bundesverwaltungsgericht insgesamt zum Schluss, dass die Wahrscheinlichkeit, die Beschwerdeführenden hätten seit ihrer Geburt mehrheitlich in Bagdad gelebt, höher ist, als die – wenn auch nicht restlos auszuschliessende – Möglichkeit, sie hätten über längere Zeit im Nordirak gelebt.

Weiter kann festgehalten werden, dass mehrere Tanten und Onkel der Beschwerdeführenden in Suleimaniya leben, die Beschwerdeführenden im Nordirak heirateten und der Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung aussagte, auch er hätte gerne in Suleimaniya gelebt, wenn er die Möglichkeit gehabt hätte. Demnach könnten die Beschwerdeführenden, auch wenn sie im Nordirak nicht über längere Zeit gelebt haben, in Suleimaniya auf ein Beziehungsnetz zurückgreifen. Angesichts der grossen Zurückhaltung, welche beim Wegweisungsvollzug von Familien mit Kindern ausgeübt werden muss, sind jedoch aufgrund der gegebenen Umstände an das Beziehungsnetz erhöhte Anforderungen zu stellen. Dass diese vorliegend erfüllt sind, muss bezweifelt werden, zumal ein grosser Teil der Verwandten ihrerseits aus Bagdad stammt und sie als intern Vertriebene in Suleymania leben. Zudem sprechen die Beschwerdeführenden vorwiegend arabisch und sind des kurdischen nur bedingt mächtig, was ihnen allen die Integration und insbesondere dem Beschwerdeführer die Arbeitssuche im Nordirak zusätzlich erschweren dürfte. Schliesslich haben die Beschwerdeführenden am 9. März 2010 ein weiteres Kind bekommen, was zusätzlich gegen den Wegweisungsvollzug in den Nordirak spricht.

6.6. Nach dem Gesagten ist den Beschwerdeführenden eine Rückkehr in den Nordirak insgesamt nicht zumutbar. Es ergeben sich sodann aus den Akten keine Hinweise darauf, dass die vorläufige Aufnahme im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG auszuschliessen wäre. Zwar sind die Beschwerdeführenden wegen geringfügigem Diebstahl (Zigaretten und Wimperntusche) und wegen Verstoss gegen die kantonale Abfallverordnung mit dem Gesetz in Konflikt geraten. Damit haben die Beschwerdeführenden jedoch noch nicht im Sinne dieser Bestimmung erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen.

7.

Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen. Die Verfügung der Vorinstanz vom 6. August 2009 wird hinsichtlich der Ziffern 4 und 5 des Dispositivs aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, die Beschwerdeführenden in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

8.

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

Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Von der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf das Nachfordern einer solchen kann indes verzichtet werden, da sich der notwendige Vertretungsaufwand aufgrund der Akten hinreichend zuverlässig abschätzen lässt (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 9-13 VGKE) ist die Parteientschädigung – welche vom BFM zu entrichten ist – auf Fr. 700.– (inklusive Auslagen und allfällige Mehrwertsteuer) festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Ziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung vom 6. August 2009 werden aufgehoben und die Beschwerdeführenden in der Schweiz vorläufig aufgenommen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM hat den Beschwerdeführenden eine Parteientschädigung von Fr. 700. – auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Nina Spälti Giannakitsas

Sara Steiner

Versand: