



Urteil vom 13. Dezember 2011

Besetzung

Richterin Regula Schenker Senn (Vorsitz),
Richterin Nina Spälti Giannakitsas, Richter François Badoud,
Gerichtsschreiberin Aglaja Schinzel.

Parteien

A. _____,
Irak,
vertreten durch Christian Hoffs, Rechtsberatungsstelle für
Asylsuchende St. Gallen/Appenzell,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Wegweisungsvollzug; Verfügung des BFM vom 8. Juli 2009 /
N (...).

Sachverhalt:**A.**

Gemäss eigenen Angaben verliess der Beschwerdeführer, ein irakischer Staatsangehöriger kurdischer Ethnie, seinen Heimatstaat am 15. Dezember 2008, reiste über die Türkei und unbekannte Länder am 28. Dezember 2008 in die Schweiz ein und ersuchte gleichentags um Asyl. Anlässlich der Kurzbefragung vom 16. Januar 2009 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) B._____ und der Anhörung vom 17. Juni 2009 zu den Asylgründen machte er im Wesentlichen Folgendes geltend:

Er habe seit seiner Geburt bis zur Ausreise in C._____ (Gegend von Mosul) gelebt. Die Schule habe er nie besucht, und seinen Lebensunterhalt habe er seit 1997 als (...) verdient. Den Irak habe er verlassen, da er arm gewesen sei und als Kurde unter den Arabern gelitten habe. Er sei mehrmals von Arabern zusammengeschlagen und ausserdem von diesen aufgefordert worden, für sie zu arbeiten, wobei es sich bei dieser Arbeit um Diebstahl und Ermordung unschuldiger Menschen gehandelt habe.

Im Rahmen der Anhörung zu den Asylgründen reichte der Beschwerdeführer seinen irakischen Nationalitätenausweis und seine Identitätskarte zu den Akten.

B.

Mit Verfügung vom 8. Juli 2009 (eröffnet tags darauf) lehnte das BFM das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug an. Die Vorinstanz begründete ihren ablehnenden Asylentscheid damit, dass die Schilderungen des Beschwerdeführers den Anforderungen von Art. 7 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) an die Glaubhaftmachung eines Asyl begründenden Sachverhalts nicht genügten und er daher die Flüchtlingseigenschaft nach Art. 3 AsylG nicht erfülle. Der Vollzug der Wegweisung sei zulässig, zumutbar und möglich. Für die detaillierte Begründung wird, soweit wesentlich, auf die Erwägungen verwiesen.

C.

Mit Beschwerdeeingabe vom 6. August 2009 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der Verfügung vom 8. Juli 2009 bezüglich der Dispositivziffern 4 und 5 (Vollzug der Wegweisung), die Anordnung der vorläufigen Aufnahme unter Feststellung der Unzumutbarkeit des

Wegweisungsvollzuges, eventualiter die Rückweisung ans BFM zur weiteren Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung sowie in prozessualer Hinsicht die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und den Verzicht auf Erhebung eines Kostenvorschusses. Als Beweismittel reichte er eine Fürsorgebestätigung zu den Akten.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 12. August 2009 stellte das Bundesverwaltungsgericht den legalen Aufenthalt des Beschwerdeführers während des Verfahrens fest, hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Gleichzeitig lud es die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

E.

Mit Vernehmlassung vom 14. August 2009 beantragte das Bundesamt unter Verweis auf seine bisherigen Standpunkte und Erwägungen die Abweisung der Beschwerde. Für die detaillierte Begründung wird, soweit wesentlich, auf die Erwägungen verwiesen.

F.

In seiner Replik vom 18. März 2010 hielt der Beschwerdeführer erneut fest, dass er nie in einer der drei kurdischen Provinzen im Nordirak gelebt habe und auch nicht von dort stamme, was durch Dokumente belegt sei.

G.

Auf Aufforderung des Bundesverwaltungsgerichts reichte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine Kostennote in der Höhe von gesamthaft Fr. 1'195.- zu den Akten.

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 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). 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, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; 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 und Art. 6 AsylG).

1.3. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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 Art. 108 Abs. 2 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 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.

Das BFM verneinte die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers, lehnte sein Asylgesuch ab und wies ihn aus der Schweiz weg. In seiner Rechtsmitteleingabe beantragte er die Aufhebung der Verfügung, soweit den Wegweisungsvollzug betreffend (Ziffern 4 und 5 des Dispositivs).

Die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft, die Ablehnung des Asylgesuchs und die Wegweisung an sich blieben somit unangefochten und sind mit Ablauf der Beschwerdefrist in Rechtskraft erwachsen (Dispositivziffern 1-3). Es ist deshalb einzig zu prüfen, ob die Wegweisung zu vollziehen oder ob anstelle des Vollzugs eine vorläufige Aufnahme anzuordnen sei (Art. 44 AsylG i.V.m. Art. 83 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

4.

4.1. 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 AuG).

Bezüglich der Geltendmachung von Wegweisungshindernissen gilt gemäss ständiger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts und der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (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).

4.2. Die erwähnten drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit) 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).

Weil sich – wie nachfolgend dargelegt – der Vollzug der Wegweisung als unzumutbar erweist, ist auf eine Erörterung der beiden andern Voraussetzungen eines rechtmässigen Wegweisungsvollzugs zu verzichten.

5.

5.1. 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.

Das Bundesverwaltungsgericht hat sich im nach wie vor gültigen Grundsatzurteil BVGE 2008/5 vom 14. März 2008 ausführlich mit der Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in den kurdisch verwalteten Nordirak befasst. Es gelangte zum Schluss, dass in den drei kurdischen Provinzen (Dohuk, Erbil und Suleimaniya) keine Situation allgemeiner Gewalt herrscht und die dortige politische Lage nicht dermassen angespannt ist, dass eine Rückführung dorthin als generell

unzumutbar betrachtet werden müsste. Zudem ist die Region mit Direktflügen aus Europa und aus den Nachbarländern erreichbar. Damit entfällt das Element der unzumutbaren Rückreise via Bagdad und anschliessend auf dem Landweg durch den von Gewalt heimgesuchten Zentralirak in das durch die kurdische Regionalregierung ("Kurdistan Regional Government" [KRG]) dominierte Gebiet. Die Anordnung des Wegweisungsvollzugs setzt jedoch voraus, dass die betreffende Person ursprünglich aus der Region stammt oder längere Zeit dort gelebt hat und über ein soziales Netz (Familie, Verwandtschaft oder Bekanntenkreis) oder über Beziehungen zu den herrschenden Parteien verfügt. Andernfalls dürfte eine soziale und wirtschaftliche Integration in die kurdische Gesellschaft nicht gelingen, da der Erhalt einer Arbeitsstelle oder von Wohnraum weitgehend von gesellschaftlichen und politischen Beziehungen abhängt. Zusammenfassend wurde festgehalten, dass die Anordnung des Wegweisungsvollzugs in der Regel für alleinstehende, gesunde und junge kurdische Männer, die ursprünglich aus der KRG-Region stammen und dort nach wie vor über ein soziales Netz oder Parteibeziehungen verfügen, zumutbar ist. Für alleinstehende Frauen und für Familien mit Kindern sowie für Kranke und Betagte ist bei der Feststellung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs grosse Zurückhaltung angebracht.

5.2. Von der Vorinstanz wurde in ihrer Verfügung die allgemein angespannte Sicherheitslage im Irak nicht in Zweifel gezogen. Weiter ging sie davon aus, dass in den drei von der kurdischen Regionalregierung kontrollierten nordirakischen Provinzen Dohuk, Erbil und Sulaymanya keine Situation allgemeiner Gewalt herrsche und der Wegweisungsvollzug dorthin grundsätzlich zumutbar sei. Der Beschwerdeführer mache zwar geltend, nicht aus einer dieser Provinzen zu stammen. Der Vollzug seiner Wegweisung sei aber dennoch zumutbar, da seine undifferenzierten Angaben zu C._____ den Eindruck erweckten, dass er sich seit langer Zeit nicht mehr dort aufgehalten habe. Es sei nicht Aufgabe des BFM nach etwaigen Wegweisungsvollzugshindernissen in hypothetischen Aufenthaltsorten des Beschwerdeführers zu forschen. Ausserdem verfüge der Beschwerdeführer über eine Schwester in D._____, Provinz Dohuk, weshalb es ihm zumutbar sei, sich dort niederzulassen. Da er zudem für seine Ausreise 10'000 US-Dollar zur Verfügung gehabt habe, könne davon ausgegangen werden, dass er und / oder seine Verwandten über erhebliche finanzielle Mittel verfügen würden.

5.3. Der Beschwerdeführer entgegnete in seiner Rechtsmitteleingabe, er habe nicht über längere Zeit in einer der drei kurdischen Provinzen gelebt. Alleine der Aufenthalt seiner verheirateten Schwester in D._____ könne nicht als ausreichendes soziales Netz bezeichnet werden. Weiter seien seine Antworten betreffend seines Heimatdorfes in Anbetracht seines niedrigen Bildungsstandes - er sei Analphabet - nachvollziehbar. Wenn das BFM von einem längeren Aufenthalt des Beschwerdeführers in einer der drei zumutbaren Provinzen im Nordirak ausgehe, hätte es eine genaue Herkunftsanalyse mittels eines LINGUA-Gutachtens erstellen müssen. Indem es dies unterlassen habe, habe es den Untersuchungsgrundsatz verletzt.

5.4. Die Vorinstanz argumentierte in ihrer Vernehmlassung erneut, der Beschwerdeführer habe auf Fragen zu seinem Herkunftsort C._____ nur sehr allgemein geantwortet und sei den Fragen ausgewichen. Die Kenntnisse betreffend seines Heimatortes würden ausserdem nicht von seinem Bildungsstand abhängen. Weiter spreche das völlige Fehlen von Kenntnissen der arabischen Sprache dafür, dass er sich schon seit langer Zeit nicht mehr dort aufgehalten habe. Alleine der Umstand, dass seine Ausweispapiere in C._____ ausgestellt worden seien, sei kein Beweis dafür, dass er die letzten Jahre auch tatsächlich dort gelebt habe. Da er eine Schwester in D._____ habe, könne davon ausgegangen werden, dass er für einen allfälligen Neustart in den Nordirak gehen und auf die Unterstützung seiner Familie zählen könne, weshalb offen bleiben könne, ob er tatsächlich aus C._____ stamme, womit sich die Durchführung einer Herkunftsanalyse erübrige.

5.5. In seiner Replik wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass er nie in einer der drei kurdischen Provinzen im Nordirak gelebt habe und auch nicht von dort stamme, weshalb der Wegweisungsvollzug dorthin unzumutbar sei. Es sei durch Dokumente, welche von der Vorinstanz nicht angezweifelt worden seien, nachgewiesen, dass er aus C._____ stamme.

5.6. Der Argumentation der Vorinstanz, es sei nicht Aufgabe des BFM, nach etwaigen Wegweisungsvollzugshindernissen in hypothetischen Aufenthaltsorten des Beschwerdeführers zu forschen und es sei diesem zumutbar, sich bei seiner Schwester in D._____ niederzulassen, kann nicht zugestimmt werden. Die Herkunft des Beschwerdeführers, welcher seine Identitätskarte und seinen Nationalitätenausweis zu den Akten gereicht hat, steht fest und wird auch von der Vorinstanz nicht

grundsätzlich angezweifelt. Der Beschwerdeführer hat die Mitwirkungs- und Wahrheitspflicht nicht in solch grober Weise verletzt, dass es dem BFM unmöglich wäre, sich zur Zumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung zu äussern. Da der Wegweisungsvollzug in seinen Heimatort C._____, in der Gegend von Mosul nicht zumutbar ist, ist zu prüfen, ob die für eine Aufenthaltsalternative in einer der drei nordirakischen Provinzen Dohuk, Erbil und Sulaymanya geforderten Bedingungen erfüllt sind.

Beim Beschwerdeführer handelt es sich um einen alleinstehenden, jungen und gemäss Akten gesunden Mann, der aus C._____ stammt und gemäss eigenen Angaben immer dort gelebt hat. Sein Vater sei im Jahr 1999 verstorben, seine Mutter und ein Bruder sowie eine Tante und zwei Cousins lebten in C._____ und ein Onkel wohne in Mosul. Ein Schwester lebt in D._____, der Provinz Dohuk. Da der Beschwerdeführer jedoch weder ursprünglich aus dieser Provinz stammt noch während längerer Zeit dort gelebt hat, reicht alleine der Wohnsitz seiner Schwester nicht aus, um die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges dorthin zu begründen. Aus den Akten ergeben sich zudem keine Hinweise, welche darauf schliessen liessen, dass er in einer der drei von der kurdischen Regionalregierung kontrollierten nordirakischen Provinzen über ein tragfähiges Beziehungsnetz verfügen würde. Weiter fehlen Anhaltspunkte für eine Sicherung des Existenzminimums und eine gesicherte Wohnsituation bei einem Wegweisungsvollzug in diese drei Provinzen. Der Beschwerdeführer ist gemäss seinen Angaben Analphabet und verfügt über keine Ausbildung. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz ergeben sich überdies aus den Akten keine hinreichenden Hinweise, wonach davon auszugehen wäre, dass der Beschwerdeführer und / oder seine Verwandten über erhebliche finanzielle Mittel verfügen würden, zumal er geltend gemacht hat, sein Land unter anderem wegen der Armut, in welcher er und seine Familie in Irak lebten, verlassen zu haben.

Der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers ist somit als unzumutbar zu bezeichnen. Die Voraussetzungen für die Gewährung der vorläufigen Aufnahme sind erfüllt. Den Akten lassen sich keine Hinweise entnehmen, wonach er Beschwerdeführer einen der Tatbestände von Art. 83 Abs. 7 AuG erfüllen würde.

6.

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten gutzuheissen. Die Ziffern 4 und

5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung des BFM vom 22. Juni 2009 sind aufzuheben und die Vorinstanz ist anzuweisen, den Beschwerdeführer in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens und aufgrund der mit Zwischenverfügung vom 22. Juli 2009 gewährten unentgeltlichen Rechtspflege sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 VwVG).

8.

Dem Beschwerdeführer ist angesichts des Obsiegens im Beschwerdeverfahren in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 VwVG eine Parteientschädigung für ihm erwachsene notwendige Vertretungskosten zuzusprechen (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Mit Eingabe vom 7. Dezember 2012 hat der Rechtsvertreter eine Honorarnote im Umfang von total Fr. 1'195 (inklusive Auslagen) eingereicht, welche als leicht überhöht zu beurteilen ist. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 7 ff. VGKE) wird die Parteientschädigung auf angemessene Fr. 1'000.- (inkl. Auslagen) festgesetzt. Dieser Betrag ist dem Beschwerdeführer durch das BFM zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung vom 22. Juni 2009 werden aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführer in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'000.- (inkl. Auslagen) zu entrichten.

5.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Regula Schenker Senn

Aglaja Schinzel

Versand: