



Abteilung III
C-5942/2012

Urteil vom 27. August 2014

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo, Richterin Marianne Teuscher,
Gerichtsschreiber Kilian Meyer.

Parteien

X. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Reisedokumente für ausländische Personen.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer (geb. 1956), irakischer Staatsangehöriger, reiste anfangs 1996 in die Schweiz ein. Das damals zuständige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute: Bundesamt für Migration [BFM]) lehnte sein Asylgesuch mit Verfügung vom 23. Februar 1998 ab und wies ihn aus der Schweiz weg. Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer jedoch wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig in der Schweiz aufgenommen. Mit Urteil vom 18. August 1998 wies die damalige Asylrekurskommission (ARK) die gegen den negativen Asylentscheid erhobene Beschwerde ab. Ein Wiedererwägungsgesuch blieb sowohl beim BFF als auch bei der ARK ohne Erfolg. Ebenfalls abgewiesen wurden mehrere Gesuche um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (vgl. zuletzt das Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern vom 10. September 2012).

B.

Mit Schreiben vom 20. September 2012 ersuchte der Beschwerdeführer beim Migrationsamt des Kantons Luzern um Ausstellung einer Bewilligung zur Wiedereinreise in seinen irakischen Reisepass der S-Serie. Das Gesuch wurde dem BFM zur Behandlung überwiesen. Dieses teilte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. Oktober 2012 mit, dass irakische Reisepässe der S-Serie nicht mehr anerkannt würden. Er sei gehalten, einen neuen irakischen Pass der Serie A bei der zuständigen irakischen Behörde zu beantragen. Mit Schreiben vom 17. Oktober 2012 reichte der Beschwerdeführer dem BFM eine Bestätigung der irakischen Botschaft in Bern vom 15. Oktober 2012 ein, in welcher das Vorgehen zum Erhalt eines irakischen Passes der Serie A festgehalten ist. Darin ist u.a. festgehalten, dass der Beschwerdeführer nach Paris reisen müsse, um seine Unterlagen der zuständigen Stelle abzugeben.

C.

Das BFM lehnte das Gesuch des Beschwerdeführers um Ausstellung einer Bewilligung zur Wiedereinreise mit Verfügung vom 23. Oktober 2012 ab und führte zur Begründung aus, der vorgelegte Pass der Serie S werde von der Schweiz nicht mehr anerkannt. Da der Beschwerdeführer kein gültiges Reisedokument vorlegen könne, erfülle er die Voraussetzungen zur Abgabe einer Bewilligung zur Wiedereinreise nicht. Er sei sodann nicht schriftenlos; es sei ihm möglich und zumutbar, sich bei den Behörden des Heimatstaates in der Schweiz um die Ausstellung eines heimatlichen Reisedokuments zu bemühen. Technische und organisatorische

Verzögerungen vermöchten die Schriftenlosigkeit nicht zu begründen. Die irakischen Behörden in der Schweiz nähmen vorübergehend keine Passanträge entgegen, bis das neue System zur Passausstellung installiert sein würde. In Zukunft werde es wieder möglich sein, Passanträge von in der Schweiz lebenden irakischen Staatsangehörigen entgegenzunehmen und via Bagdad gültige Reisepässe auszustellen. Aktuell könne sich der Beschwerdeführer über die irakische Botschaft in Paris oder ansonsten im Heimatland, allenfalls via einen Rechtsvertreter, einen Pass besorgen.

D.

Der Beschwerdeführer erhob mit Rechtsmitteleingabe vom 16. November 2012 Beschwerde und beantragt sinngemäss die Aufhebung der Verfügung des BFM bzw. die Erteilung einer Bewilligung zur Wiedereinreise sowie die Ausstellung eines Reisedokuments. Zur Begründung brachte er vor, er lebe seit dem Jahr 1996 in der Schweiz und sei immer noch nur «vorläufig aufgenommen»; alle seine Gesuche um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung seien abgewiesen worden. Auf diese Weise werde er unterdrückt und benachteiligt. Nicht nur finde er deshalb keine Stelle, sondern er könne auch nicht reisen und habe seine Familie, Verwandte und Freunde seit mittlerweile rund 27 Jahren nicht mehr gesehen.

E.

Das BFM beantragt mit Vernehmlassung vom 28. Januar 2013 die Abweisung der Beschwerde. Anlässlich eines konsularischen Treffens des Eidgenössischen Departements für auswärtige Angelegenheiten (EDA) mit den irakischen Behörden sei bestätigt worden, dass ab Mai 2012 wieder Pässe der Serie A über die irakische Botschaft in Bern beantragt werden könnten. Mit Schreiben vom 15. Oktober 2012 habe die Botschaft dem Beschwerdeführer nun bestätigt, dass Passanträge zurzeit nur persönlich in Paris gestellt werden könnten. Dem BFM sei jedoch bekannt, dass die irakische Botschaft in Bern über die technischen Mittel verfüge, Passanträge entgegenzunehmen und Pässe via Bagdad auszustellen. Selbst wenn eine Reise nach Frankreich erforderlich wäre, würde es in der Zuständigkeit der irakischen Behörden liegen, von Frankreich anerkannte Ersatzreisedokumente für die Einreise nach Frankreich auszustellen. Daher könne nicht von einer objektiv unmöglichen Beschaffung eines gültigen heimatlichen Reisedokuments ausgegangen werden.

F.

Der Beschwerdeführer reichte mit Replik vom 4. März 2013 eine Bestätigung der irakischen Botschaft vom 13. Februar 2013 ein, wonach die

Botschaft keine von Frankreich anerkannten Ersatzreisedokumente ausstellen könne. Sie habe auch nicht die technischen Mittel, um Pässe via Bagdad auszustellen. Der Beschwerdeführer hielt sodann fest, das BFM habe seit langer Zeit eine negative Haltung gegen ihn eingenommen und alle seine Bitten abgelehnt. Ausserdem seien irakische Reisedokumente in Europa nicht praktisch, weil es für jede Reise ein Visum brauche.

G.

Das BFM hielt mit Duplik vom 16. April 2013 fest, dass es in der Zuständigkeit der irakischen Botschaft in Bern liege, ihren in der Schweiz lebenden Staatsangehörigen heimatliche Dokumente auszustellen bzw. Wege aufzuzeigen, wie diese beschafft werden könnten. Technische oder organisatorische Verzögerungen vermöchten keine generelle Schriftenlosigkeit zu begründen. Die Zuständigkeit für die Ausstellung von Reisedokumenten gehe damit nicht auf die Schweizer Behörden über, und es könne nicht von einer objektiv unmöglichen Beschaffung eines gültigen heimatlichen Reisedokuments ausgegangen werden.

H.

Auf den übrigen Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Verfügungen des BFM betreffend Reisedokumente und Bewilligungen zur Wiedereinreise sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (vgl. Art. 31 ff. VGG; Art. 5 VwVG; Art. 59 AuG [SR 142.20]; Art. 1 der Verordnung über die Ausstellung von Reisedokumenten für ausländische Personen vom 14. November 2012 [RDV, SR 143.5]).

1.2 Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Angelegenheit endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 6 BGG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes sowie die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

Am 1. Dezember 2012 trat die neue RDV in Kraft, welche die bisherige Verordnung ersetzt. Gemäss Art. 32 RDV gilt für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen RDV hängigen Verfahren um Ausstellung eines Reisedokuments das neue Recht. Vorliegend findet daher die neue RDV Anwendung (vgl. Urteil des BVGer C-6582/2012 vom 11. März 2014 E. 3).

4.

4.1 Im vorliegenden Verfahren wurde sinngemäss die Ausstellung eines Identitätsausweises mit Bewilligung zur Wiedereinreise gemäss aArt. 4 Abs. 4 RDV beantragt. Unbestritten geblieben ist die Feststellung der Vorinstanz, dass der alte irakische Pass des Beschwerdeführers (Serie S) von der Schweiz nicht anerkannt wird. Streitig und zu prüfen ist indes, ob die Beschwerdeführer die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Passes für eine ausländische Person gemäss Art. 4 Abs. 4 RDV erfüllt.

4.2 Einer *vorläufig aufgenommenen Person* kann ein Pass für eine ausländische Person abgegeben werden, wenn sie schriftenlos ist und das BFM ihr eine Rückreise in die Schweiz nach Art. 9 RDV bewilligt (Art. 59 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 4 Abs. 4 RDV). Unabdingbare Voraussetzung für die Ausstellung eines Passes für eine ausländische Person nach Art. 4 Abs. 4 RDV ist somit – wie schon bei aArt. 4 Abs. 4 RDV – die *Schriftenlosigkeit*. Gemäss der Legaldefinition von Art. 10 Abs. 1 RDV gilt eine ausländische Person als schriftenlos, wenn sie keine gültigen Reisedokumente ihres Heimatstaates besitzt *und* wenn von ihr nicht verlangt werden kann, dass sie sich bei den zuständigen heimatlichen Behörden um

die Ausstellung oder Verlängerung eines Reisedokuments bemüht (Bst. a), oder wenn für sie die Beschaffung von Reisedokumenten unmöglich ist (Bst. b). Die Schriftenlosigkeit wird nach Art. 10 Abs. 4 RDV im Rahmen der Gesuchsprüfung durch das BFM festgestellt.

5.

5.1 Im vorliegenden Fall ist umstritten und zu prüfen, ob die Vorinstanz die Schriftenlosigkeit – als unabdingbare Voraussetzung für die Ausstellung eines Reisedokuments – zu Recht verneinte, indem sie festhielt, es sei dem Beschwerdeführer möglich und zumutbar, ein Reisedokument bei den zuständigen heimatlichen Behörden zu beschaffen.

5.2 Die Frage, ob die Beschaffung von Reisedokumenten bei den Heimatbehörden von den betreffenden Personen verlangt werden kann (bzw. die *Zumutbarkeit* gemäss Art. 10 Abs. 1 Bst. a RDV), ist nach objektiven Massstäben zu beurteilen (vgl. Urteil des BGer 2A.335/2006 vom 18. Oktober 2006 E. 2.1). Die Kontaktaufnahme mit den Heimatbehörden kann namentlich von schutzbedürftigen und asylsuchenden Personen nicht verlangt werden (Art. 10 Abs. 3 RDV). Dasselbe gilt i.d.R. auch für Personen, welche infolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufgenommen wurden (vgl. Art. 83 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 AuG sowie Urteil des BVGer C-1826/2012 vom 29. August 2012 E. 5.2 m.H.). Der Beschwerdeführer wurde im Jahr 1998 wegen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufgenommen, weil Anhaltspunkte dafür bestanden, dass ihm im Falle einer Rückkehr aufgrund seiner Desertion eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung drohte. Die politische Situation im Irak hat sich seither jedoch geändert (vgl. Urteil des BVGer C-1144/2011 vom 15. August 2013 E. 4.2 m.H.). Der Beschwerdeführer ist überdies bereits mehrfach mit der irakischen Vertretung in der Schweiz in Kontakt getreten (vgl. die eingereichten Schreiben der irakischen Botschaft aus den Jahren 2012 und 2013). Die Kontaktaufnahme mit den heimatlichen Behörden ist ihm daher heute grundsätzlich zumutbar; er gilt folglich nicht als schriftenlos i.S.v. Art. 10 Abs. 1 Bst. a RDV.

5.3 Der Beschwerdeführer bringt hingegen vor, die irakische Botschaft in Bern nehme keine Anträge auf Ausstellung eines Reisepasses entgegen. Dies mache es ihm unmöglich, gültige Reisedokumente zu beschaffen. Die Botschaft stelle auch keine von Frankreich anerkannten Ersatzreisedokumente aus, weshalb er nicht nach Paris reisen könne, um dort einen Pass erhältlich zu machen. Die Botschaft habe zudem keine technischen Mittel, Pässe via Bagdad auszustellen. Streitig und zu prüfen ist folglich,

ob das Erfordernis der *Unmöglichkeit* der Beschaffung von Reisedokumenten gemäss Art. 10 Abs. 1 Bst. b RDV als erfüllt zu betrachten ist.

5.3.1 Die Vorinstanz ging früher davon aus, Personen aus dem Zentral- oder dem Nordirak könnten sich keine heimatlichen Reisedokumente beschaffen und seien deshalb als schriftenlos zu betrachten. Anfang 2005 ging die irakische Vertretung in der Schweiz dazu über, ihren hierzulande wohnhaften Staatsangehörigen auf Gesuch hin heimatliche Reisepässe auszustellen. Zwischenzeitlich wurden Pässe der allgemein anerkannten Serie «G» ausgestellt. Das Bundesverwaltungsgericht hielt in der Folge fest, die Beschaffung von irakischen Reisedokumenten sei demnach nicht mehr grundsätzlich unmöglich, selbst wenn der irakische Staat zurzeit nicht in der Lage sein sollte, alle seine Auslandsvertretungen so auszurüsten, dass die Ausstellung von Pässen der «G»-Serie überall und zeitverzugslos möglich sei. Dass der Staat Irak in dieser Situation die Schaffung der Infrastruktur schrittweise vorantreibe und Prioritäten setze, sei von den Betroffenen hinzunehmen. Technische Verzögerungen bei der Passausstellung seien nicht geeignet, die Unmöglichkeit im Sinne der RDV und damit die Schriftenlosigkeit zu begründen (vgl. Urteil des BVGer C-1059/2006 vom 15. Januar 2010 E. 6.2 m.H.).

5.3.2 Auf Anfang des Jahres 2010 fand erneut eine Umstellung statt. Seither ist nur noch die Ausstellung von Pässen der neuen Serie «A» vorgesehen; Pässe der Serie «G» können nicht mehr beantragt werden. Es ist allerdings gerichtsnotorisch, dass die Ausstellung von Pässen durch die irakischen Vertretungen seit geraumer Zeit auf breiter Basis organisatorische Verzögerungen erfährt. Das Bundesverwaltungsgericht hatte sich in den vergangenen Jahren mit einer erheblichen Anzahl diesbezüglicher Beschwerden irakischer Staatsangehöriger zu befassen. Es hielt wiederholt fest, der Umstand, dass die Ausstellungsdauer der Reisepässe der «A»-Serie noch unbestimmt sei, sei unerheblich, da technisch oder organisatorisch begründete Verzögerungen bei der Passausstellung nicht geeignet seien, eine Unmöglichkeit im Sinne der RDV zu begründen. Zur Begründung wurde jeweils auf die entsprechende ausdrückliche Bestimmung der RDV hingewiesen (heutiger Art. 10 Abs. 2 RDV), zusätzlich aber auch auf grundsätzliche Überlegungen, namentlich dass die Schweiz, würde sie in einer solchen Situation auf breiter Basis von Schriftenlosigkeit ausgehen, regelmässig in die Passhoheit und damit in die Souveränität anderer Staaten eingreifen müsste (vgl. etwa die Urteile des BVGer C-3724/2010 vom 26. April 2011 E. 4.3; C-5465/2010 vom 8. März 2011 E. 5.2; C-5315/2010 vom 7. Januar 2011 E. 5.3).

5.3.3 Im August 2011 anerkannte das Bundesverwaltungsgericht, dass die auf diverse (administrative wie technische) Umstellungen zurückzuführenden, sich über einen längeren Zeitraum erstreckenden Verzögerungen für die im Ausland lebenden irakischen Staatsangehörigen unbefriedigend seien. Es verwies indes darauf, dass eine Abweichung vom Grundsatz, dass solche Verzögerungen keine Schriftenlosigkeit begründen könnten, aufgrund des Wortlauts der RDV nicht vorgesehen sei. Mit der Anerkennung der (objektiven) Unmöglichkeit als einer der Voraussetzungen für die Annahme der Schriftenlosigkeit solle lediglich vermieden werden, dass eine Person an Auslandsreisen gehindert werde, wenn sich die heimatlichen Behörden ohne zureichenden Grund – und damit willkürlich – weigerten, ein Reisepapier auszustellen. Dies sei hier nicht der Fall. Die Ausstellung von Pässen erfahre vielmehr auf sachliche Gründe zurückzuführende Verzögerungen. Solche (auch längeren) Verzögerungen seien von den betroffenen Personen dem Wortlaut der RDV zufolge hinzunehmen. Inzwischen sei die Bildung einer Regierung im Irak gelungen, so dass sich die Situation mit der Zeit ändern dürfte (vgl. Urteil des BVGer C-4704/2009 vom 15. August 2011 E. 5.2).

5.3.4 Im April 2012 hielt das Bundesverwaltungsgericht mit Verweis auf Auskünfte der irakischen Botschaft in Bern fest, in der Schweiz lebende irakische Staatsangehörige müssten ihre Anträge betreffend Ausstellung eines Passes persönlich bei der irakischen Botschaft in Paris stellen. Vorausgesetzt werde, dass die betroffene Person über einen irakischen Personalausweis (Hawitt Al Ahwal Al-Medanie) und die irakische Staatsangehörigkeitsurkunde (Shahadit al-Jensie) verfüge. Mit diesen Dokumenten sowie Passfotos müsse vorerst bei der irakischen Botschaft in Bern vorgesprochen werden. Nachdem die Unterlagen dort vorbereitet und bearbeitet worden seien, müssten alle Unterlagen persönlich bei der irakischen Botschaft in Paris eingereicht werden. Die Beschaffung von irakischen Reisedokumenten sei folglich nicht grundsätzlich unmöglich, sei es doch Sache des jeweiligen Staates, das Verfahren zu bestimmen. Dass zur Antragsstellung eine allenfalls umständliche Reise nach Paris erforderlich sei, vermöge daran nichts zu ändern. Die Betroffenen müssten sodann selbst um die Ausstellung eines gültigen Reiseersatzdokuments bemüht sein, um die Reise nach Frankreich antreten zu können, und die notwendigen Vorbereitungsarbeiten bereits erledigt haben (vgl. Urteil des BVGer C-2830/2011 vom 13. April 2012 E. 4.2).

5.3.5 Im Oktober 2012 hielt das Gericht fest, dass die Verzögerungen bei der Passausstellung (noch) nicht derart lange anhielten, dass sie im Er-

gebnis einer Verweigerung der Ausstellung eines Reisedokuments gleichkämen. Gleichzeitig wies es darauf hin, dass in Fällen von ausserordentlich langen Verzögerungen, deren Ende nicht absehbar sei, bei einer verfassungskonformen Auslegung der RDV ebenfalls von der Unmöglichkeit der Beschaffung von Reisepapieren ausgegangen werden müsste (vgl. Urteil des BVGer C-5168/2010 vom 22. Oktober 2012 E. 4.4). In späteren Urteilen wiederholte das Gericht diesen Hinweis, hielt jedoch jeweils fest, dass es sich nicht um solche Fälle handle, nachdem sich die Betroffenen nicht hinreichend um die Ausstellung eines Reisedokuments bemüht hatten (vgl. Urteile des BVGer C-1144/2011 vom 15. August 2013 E. 5.6 sowie C-4174/2010 vom 29. November 2012 E. 4.4).

5.3.6 Im Juli 2013 wies das Bundesverwaltungsgericht zum wiederholten Mal darauf hin, dass die nun schon seit längerer Zeit anhaltende Situation für die in der Schweiz lebenden irakischen Staatsbürger zweifellos unbefriedigend sei. Bei der Frage, in welchem Zeitpunkt aus einer anfänglichen Verzögerung eine faktische Unmöglichkeit werden könne, heimatliche Reisepapiere zu beschaffen, habe sich die Schweiz allerdings äusserste Zurückhaltung aufzuerlegen, komme doch dem Heimatstaat bei der Ausübung seiner völkerrechtlich verankerten Passhoheit ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu, der zu respektieren sei. Von einer Unmöglichkeit, heimatliche Reisepapiere zu beschaffen, sei indes auch deshalb nicht auszugehen, weil nach den Erkenntnissen der Vorinstanz für irakische Staatsangehörige in Europa seit längerem die Möglichkeit bestehe, Anträge zur Ausstellung eines nationalen Reisepasses bei der irakischen Botschaft in Paris einzureichen. Sollten die betroffenen Personen nicht über die für einen solchen Antrag benötigten Dokumente verfügen, könnten sie diese von einer bevollmächtigten Drittperson – beispielsweise einem Anwalt oder einem Verwandten – im Irak erhältlich machen (vgl. Urteil des BVGer C-3263/2011 vom 11. Juli 2013 E. 6.4 f.).

5.3.7 Im Oktober 2013 hiess das Gericht die Beschwerde eines irakischen Staatsangehörigen gut. Im konkreten Fall könne nicht mehr von einer bloss vorübergehenden Verzögerung ausgegangen werden, nachdem sich der Betroffene seit 2008 und somit während fünf Jahren regelmässig erfolglos bei der irakischen Vertretung um die Ausstellung von Reisepapieren bemüht hatte. Da sich irakische Staatsbürger in Paris einen Pass ausstellen lassen könnten, hätten die schweizerischen Behörden gegebenenfalls dem Betroffenen die zur Beschaffung eines Passes in Frankreich notwendigen Ersatzreisedokumente auszustellen. Allerdings war der Sachverhalt für eine Beurteilung, welche Papiere durch die Schweiz aus-

zustellen sind, nicht hinreichend geklärt, weshalb die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückgewiesen wurde. Dem BFM wurde aufgetragen zu prüfen, ob es weiterhin möglich sei, die zur Ausstellung des Passes erforderlichen Grundlagenpapiere über einen Stellvertreter in Bagdad zu beschaffen. Falls dies möglich sei, müsse der Betroffene diese Dokumente beschaffen. Lügen diese vor, müsse in Erfahrung gebracht werden, ob ihm die irakische Vertretung in der Schweiz ein Reisepapier ausstellen würde, um nach Paris zu gelangen. Sei dies nicht möglich, so hätten die schweizerischen Behörden die Ausstellung eines Ersatzreisepapiers zu prüfen. Sofern die Grundlagenpapiere persönlich in Bagdad beschafft werden müssten, wäre zu prüfen, ob die irakische Vertretung in der Schweiz die dafür nötigen Reisepapiere ausstellten. Andernfalls liege es wiederum an den schweizerischen Behörden, die Ausstellung der für eine Reise nach Bagdad benötigten Ersatzreisepapiere zu prüfen (vgl. Urteil des BVGer C-5942/2011 vom 8. Oktober 2013 E. 5.8 ff.).

5.3.8 Gemäss Informationen des BFM fand im Februar 2014 ein Treffen mit der irakischen Botschaft statt, wo die Thematik der Passbeschaffung vorläufig in der Schweiz aufgenommenen irakischer Staatsangehöriger diskutiert wurde. Beim letzten Treffen im Jahr 2012 sei dem BFM noch zugesichert worden, dass ab Mai 2012 in Bern flächendeckend Pässe ausgestellt werden könnten. Zwischenzeitlich habe das irakische Innenministerium beschlossen, die Vertretung in Bern nicht mit einer Biometriestation auszurüsten. Der Prozess bei der Passausstellung solle sich nun wie folgt gestalten: Die irakischen Staatsangehörigen sprächen bei der Botschaft in Bern vor. Wenn dort die Identität aufgrund von heimatlichen Dokumenten bestätigt werden könne, würden die Gesuchsteller an die irakische Botschaft in Paris verwiesen, wo die Fingerabdrücke abgenommen würden und der Pass ausgestellt werde. Die irakische Vertretung in Bern habe indes Probleme bei der Passbeschaffung von vorläufig Aufgenommenen via Paris festgestellt. Einige Iraker, die nach Paris gereist seien, um einen Pass zu beantragen, seien an der französischen Grenze festgenommen worden. Die irakische Botschaft werde nun auf diplomatischer Ebene mit der französischen Botschaft abklären, wie die Einreise von vorläufig aufgenommenen Irakern zur Passbeschaffung in Paris erfolgen könne (z.B. mit F-Ausweis, irakischer ID sowie einer Identitätsbestätigung der irakischen Botschaft in Bern). Die irakische Botschaft habe sodann bestätigt, dass Laissez-passer für die Reise in den Irak zur Passbeschaffung ausgestellt werden könnten. Dieser Prozess sei jedoch kompliziert, da das BFM vorgängig ein Rückreisevisum erfassen und an die Schweizer Vertretung in Amman (Jordanien) übermitteln müsse. Die

irakischen Staatsangehörigen könnten mit dem irakischen one-way Laissez-passer in den Irak reisen, müssten sich dort einen Pass beschaffen und anschliessend bei der Schweizer Botschaft in Amman das Rückreisvisum abholen, bevor sie in die Schweiz zurückreisen könnten.

5.4 Die dargestellte Chronologie dieser mittlerweile reichhaltigen Rechtsprechung betreffend Reisedokumente für irakische Staatsangehörige zeigt auf, dass sich das Bundesverwaltungsgericht bei der Beurteilung der Frage, in welchem Zeitpunkt aus einer anfänglichen Verzögerung eine faktische Unmöglichkeit der Beschaffung heimatlicher Reisepapiere wird, in den vergangenen Jahren äusserste Zurückhaltung auferlegt hat (vgl. Urteil C-3263/2011 E. 6.4). Eine solche Zurückhaltung rechtfertigt sich deshalb, weil dem Irak bei der Ausübung seiner völkerrechtlich verankerten Passhoheit ein erheblicher Gestaltungsspielraum zusteht, den es zu respektieren gilt. Im Folgenden ist nun jedoch darüber zu befinden, ob angesichts des weiteren Zeitablaufs und der dem Gericht vorliegenden neuen Informationen nach wie vor von einer blossen Verzögerung gemäss Art. 10 Abs. 2 RDV oder nunmehr von einer Unmöglichkeit der Passbeschaffung gemäss Art. 10 Abs. 1 Bst. b RDV auszugehen ist.

5.5 Das Bundesverwaltungsgericht hat in den vergangenen Jahren wiederholt darauf hingewiesen, dass im Falle von ausserordentlich langen Verzögerungen, deren Ende nicht absehbar ist, bei einer verfassungskonformen Auslegung der RDV ebenfalls von der Unmöglichkeit der Beschaffung von Reisepapieren ausgegangen werden müsste (vgl. E. 5.3.5). Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest, dass offenbar zahlreiche in der Schweiz vorläufig aufgenommene irakische Staatsangehörige mangels gültiger Reisedokumente seit Jahren nicht reisen können, was deren Bewegungs- und Ausreisefreiheit beeinträchtigt (Art. 10 Abs. 2 BV; Art. 12 Abs. 2 UNO-Pakt II) und zu erheblichen Einschränkungen des Anspruchs auf Achtung des Privat- und Familienlebens führen kann (Art. 8 EMRK; Art. 13 Abs. 1 BV), so etwa bei schwerer Krankheit oder beim Tod von im Ausland lebenden Familienangehörigen (Art. 9 Abs. 1 Bst. a RDV) oder wenn höchstpersönliche Angelegenheiten im Ausland erledigt werden müssten (Art. 9 Abs. 1 Bst. b RDV). Die Grundrechte müssen jedoch in der ganzen Rechtsordnung zur Geltung kommen; wer staatliche Aufgaben wahrnimmt, muss zu deren Verwirklichung beitragen (Art. 35 BV). Eingriffe in Grundrechte müssen stets durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt und überdies verhältnismässig sein (Art. 36 BV). Dem schweizerischen Staat erwächst aus diesen verfassungsrechtlichen Normen eine *Schutzverpflich-*

tung, die zum heutigen Zeitpunkt erheblicher ins Gewicht fällt als das Interesse an der uneingeschränkten Wahrung der Passhoheit des irakischen Staates, von welcher dieser nunmehr seit mehreren Jahren keinen adäquaten Gebrauch macht bzw. zu machen vermag. Die irakische Botschaft sicherte dem BFM zwar – nachdem es bereits zuvor seit geraumer Zeit auf breiter Basis zu organisatorischen Verzögerungen gekommen war (vgl. E. 5.3.2) – im Jahr 2012 zu, ab Mai 2012 in Bern Pässe ausstellen zu können. Dies geschah in der Folge aber nicht, und gemäss neuesten Informationen hat das irakische Innenministerium zwischenzeitlich beschlossen, die irakische Vertretung in Bern nicht mit einer Biometriestation auszurüsten. Mit Bezug auf die Möglichkeit, in der Schweiz einen Pass ausgestellt zu erhalten, kann demnach von einer sachlich begründeten Verzögerung, die von den Betroffenen gemäss Art. 10 Abs. 2 RDV hinzunehmen wäre (so noch die Annahme in Urteil C-4704/2009 E. 5.2), keine Rede mehr sein. Es steht dem Irak indes frei, die Modalitäten der Passausstellung selbständig zu bestimmen. Es kann durchaus eine sachlich begründete organisatorische Entscheidung eines Staates sein, nicht jede Auslandsvertretung mit der zur Erstellung biometrischer Pässe notwendigen Infrastruktur auszurüsten. Die irakischen Staatsangehörigen werden denn auch seit geraumer Zeit auf die Möglichkeit hingewiesen, Pässe in Paris zu beschaffen. Das Problem besteht aber darin, dass die irakische Botschaft ihren Staatsangehörigen bis anhin nicht ermöglicht, auf legale Weise nach Paris zu reisen, was letztlich dazu führte, dass irakische Staatsangehörige, welche die Reise nach Paris zwecks Passbeschaffung trotzdem antraten, an der französischen Grenze verhaftet wurden. Die irakische Botschaft hat nun gemäss Informationen des BFM angekündigt, auf diplomatischer Ebene abzuklären, wie die Einreise zur Passbeschaffung in Paris erfolgen könne. Zu welchem Zeitpunkt und mit welchem Ergebnis diese Abklärungen enden werden, bleibt indes unklar. Aufgrund bisheriger Erfahrungen kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich die heutige Situation in absehbarer Zeit ändern wird (i.d.S. noch die Annahme in Urteil C-4704/2009 E. 5.2).

5.6 Demzufolge verbleibt – nachdem die irakische Botschaft auch über keine technischen Mittel verfügt, um Pässe via Bagdad auszustellen (vgl. Bestätigungsschreiben vom 13. Februar 2013) – heute und auf unbestimmte Zeit hin einzig die Möglichkeit, dass die irakische Botschaft dem Beschwerdeführer ein Laissez-passer für die Reise in den Irak ausstellt, wo er sich selber einen Pass beschaffen müsste. Die Botschaft hat dem BFM gegenüber im Februar 2014 bestätigt, dass Laissez-passer für die Reise in den Irak zur Passbeschaffung ausgestellt werden könnten

(vgl. E. 5.3.8). Indes teilte dieselbe Botschaft einem anderen irakischen Staatsangehörigen im Mai 2014 mit (vgl. Dossier C-6096/2012), dass er im Besitze einer Aufenthaltsbewilligung der Kategorie B sein «sollte», damit ihm ein Laissez-passer ausgestellt werden könne. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher erhebliche Zweifel daran, ob die irakische Botschaft dem vorläufig in der Schweiz aufgenommenen Beschwerdeführer tatsächlich eine Reise nach Bagdad ermöglichen würde.

5.7 Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass die irakische Botschaft vorläufig in der Schweiz aufgenommenen irakischen Staatsangehörigen die Reise nach Bagdad zwecks Passbeschaffung ermöglichte, ist zu berücksichtigen, dass das BFM dieses Vorgehen als «kompliziert» einstuft. Das BFM müsste vorgängig ein Rückreisevisum erfassen und an die Schweizerische Vertretung in Amman übermitteln, weil die Schweiz keine Auslandsvertretung im Irak hat. Der Beschwerdeführer müsste (wenn er ein Laissez-passez erhielte), um sich einen Pass zu beschaffen, nicht nur nach Bagdad reisen, sondern anschliessend auch nach Jordanien gelangen, um dort sein Rückreisevisum zu erhalten. Ein solches Prozedere erscheint nicht nur als kompliziert, sondern auch als aufwändig und mit erheblichen Unsicherheiten behaftet. So erscheint es fraglich, ob der Beschwerdeführer auf legale Weise und ohne erhebliche Probleme von Irak nach Jordanien reisen könnte. Aus den vom BFM dem Bundesverwaltungsgericht im Januar 2014 zwecks Beleg der Möglichkeit der Passbeschaffung im Irak zugestellten Unterlagen geht einzig hervor, dass es offenbar einer irakischen Staatsangehörigen im Jahr 2012 gelungen ist, mit einem Laissez-passer in den Irak zu gelangen, einen Pass zu beschaffen und via Türkei in die Schweiz zurückzureisen. Bezüglich der Variante einer Rückreise via Jordanien liegt kein solcher Beleg vor. Nicht hinweggesehen werden darf sodann darüber, dass das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) von Reisen in den Irak abrät. Die Lage im Irak ist derzeit auch in der Hauptstadt Bagdad äusserst unübersichtlich. Das Risiko von Entführungen und Terroranschlägen ist hoch. Dies gilt nicht erst, seitdem im Juni 2014 in der Stadt Mosul schwere Kämpfe ausgebrochen sind und Anhänger der Extremistengruppe Islamischer Staat (IS) grosse Gebiete im Norden und Westen des Landes kontrollieren, wodurch auch die Sicherheitslage in den umliegenden Gebieten schwer beeinträchtigt wird (vgl. EDA, Reisehinweise Irak, publiziert am 13. Juni 2014, zu finden auf: www.eda.admin.ch). Das Bundesverwaltungsgericht hat sich im Jahr 2008 in einem Grundsatzurteil ausführlich mit der Sicherheitslage im Zentralirak auseinandergesetzt und bereits damals festgestellt, dass diese von einer weit verbreiteten Gewalt und

signifikanter Instabilität gekennzeichnet ist. Weiterhin geht das Gericht davon aus, dass der irakische Sicherheits- und Justizapparat insgesamt nicht schutzfähig ist. Es gibt keine Anzeichen, dass sich die höchst prekäre Sicherheitslage in naher Zukunft bessern wird (vgl. BVGE 2008/12 E. 6.4 f.; Urteile des BVGer E-6060/2012 vom 4. April 2014 E. 7.2 und D-5538/2012 vom 8. Mai 2013 E. 7.2 je m.H.). In der Praxis wird aus diesen Gründen der Wegweisungsvollzug in den Zentralirak regelmässig als unzumutbar eingestuft (vgl. BVGE 2013/1 E. 6.3.3.1; Urteile des BVGer E-8422/2008 vom 8. Januar 2013 E. 6.3.3 sowie E 4190/2006 vom 27. April 2009 E. 5). Nach dem Gesagten erscheint die (allfällige) Möglichkeit einer Reise nach Bagdad als zu aufwändig, mit zu vielen Unsicherheiten behaftet und zu gefährlich, um als *realistische und zumutbare Möglichkeit* der Passbeschaffung eingestuft werden zu können. Sie fällt daher zum jetzigen Zeitpunkt grundsätzlich ausser Betracht.

5.8 Im Falle des Beschwerdeführers ist *ergänzend* darauf hinzuweisen, dass er mittlerweile 58-jährig ist und eine solche (grundsätzlich unzumutbare) Reise einzig zwecks Erlangens eines Reisedokuments unternehmen müsste, ein Unternehmen, wofür er in den letzten Jahren bereits erheblichen Aufwand betrieben hat. Der Beschwerdeführer hat sodann gemäss eigenen, bis anhin noch nicht geprüften Angaben seine in Europa lebenden Familienangehörigen und Freunde seit über zwei Jahrzehnten nicht mehr gesehen. Zu berücksichtigen ist auch, dass er, selbst wenn er allenfalls letztlich doch ein irakisches Reisedokument erhältlich machen könnte, den Restriktionen von Art. 9 Abs. 4 f. RDV unterworfen bliebe und somit (abgesehen von besonderen Fällen gemäss Art. 9 Abs. 1 RDV) während höchstens 30 Tagen pro Jahr reisen könnte.

5.9 Wie bereits erörtert steht dem Heimatstaat bei der Ausübung seiner völkerrechtlich verankerten Passhoheit ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu. Besteht eine *realistische und zumutbare Möglichkeit, innert absehbarer Zeit einen Pass erhältlich machen zu können*, hat die Schweiz die Passhoheit des ausländischen Staates zu respektieren, selbst wenn dies für die betroffenen Personen zu erheblichem Aufwand führt. Ebenso haben es ausländische Staatsangehörige hinzunehmen, wenn die Ausstellung von Pässen durch die zuständigen heimatlichen Behörden *sachlich begründete Verzögerungen* erfährt – dies gilt praxisgemäss auch, wenn es sich um längere Verzögerungen handelt (vgl. Art. 10 Abs. 2 RDV sowie E. 5.3.3). Die Sachlage verhält sich hier jedoch anders. Es handelt sich um eine mittlerweile ausserordentlich lange Verzögerung, deren Ende nicht absehbar ist. Für den Beschwerdeführer – wie auch für andere in

der Schweiz vorläufig aufgenommene irakische Staatsangehörige – besteht derzeit keine Möglichkeit, auf legale Weise nach Paris zu gelangen, um dort einen Pass erhältlich zu machen; ob und wann sich dies ändern wird, kann nicht prognostiziert werden. Sodann ist es derzeit nicht zumutbar, von in der Schweiz vorläufig aufgenommenen irakischen Staatsangehörigen zu verlangen, zum Zweck der Beschaffung eines Passes die aufwändige, mit diversen Unsicherheiten behaftete und gefährliche Reise in den Irak zu unternehmen (vgl. E. 5.7 und in diesem Zusammenhang auch das Urteil des BVGer C-4376/2011 vom 15. April 2013 E. 8.3 betreffend die Beschaffung von syrischen Reisepapieren). Deshalb ist die Beschaffung von irakischen Reisedokumenten für vorläufig in der Schweiz aufgenommene irakische Staatsangehörige zum heutigen Zeitpunkt als unmöglich im Sinne von Art. 10 Abs. 1 Bst. b RDV einzustufen. Der Beschwerdeführer ist daher als schriftenlos anzusehen.

6.

6.1 Gemäss Art. 4 Abs. 4 RDV kann das BFM einer schriftenlosen vorläufig aufgenommenen Person einen Pass für eine ausländische Person abgeben, wenn es eine Rückreise in die Schweiz nach Artikel 9 RDV bewilligt. Voraussetzung für die Passabgabe ist somit nicht nur die Schriftenlosigkeit, welche bejaht wurde, sondern auch, dass ein Reisegrund gemäss Art. 9 RDV vorliegt. Diesbezüglich – wie auch betreffend allfällige Verweigerungsgründe (Art. 19 RDV) – erweist sich der Sachverhalt jedoch als noch nicht geklärt, so dass kein reformatorischer Entscheid erfolgen kann. Das Verfahren ist daher zwecks Ergänzung des Sachverhalts und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 61 Abs. 1 VwVG).

6.2 Im Rahmen der vorzunehmenden Neubeurteilung hat das BFM bei der Anwendung des Art. 9 RDV dem Anspruch des Beschwerdeführers auf Achtung seines Rechts auf Privat- und Familienleben (Art. 13 Abs. 1 BV; Art. 8 EMRK) Rechnung zu tragen (vgl. E. 5.5). Zu prüfen hat das BFM sodann – neben dem Vorliegen anderer Reisegründe – namentlich auch, ob die Ermöglichung einer Reise nach Paris zwecks Passbeschaffung als Reisegrund gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. b RDV zu qualifizieren ist (Erledigung von wichtigen und unaufschiebbaren höchstpersönlichen Angelegenheiten; vgl. Urteile des BVGer C-987/2012 vom 19. September 2013 E. 1.3.2 sowie C-1573/2007 vom 11. September 2007 E. 3.2 je m.H.) resp. ob es sich um einen Anwendungsfall von Art. 9 Abs. 4 Bst. a (humanitäre Gründe) oder Bst. b RDV (andere Gründe) handelt. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch darauf, dass ein Pass für eine vorläufig aufgenommene ausländische Person nur während zehn Mona-

ten gültig ist (vgl. Art. 10 Abs. 1 Bst. c RDV), die Dauer der Reise im Pass notiert wird und dass auch der Reisegrund sowie das Reiseziel im Pass vermerkt werden können (vgl. Art. 4 Abs. 5 RDV).

7.

7.1 Indem die Vorinstanz die Schriftenlosigkeit des Beschwerdeführers verneint hat, hat sie Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 49 Bst. a VwVG). Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen und die angefochtene Verfügung ist aufzuheben. Weil es noch weitere Voraussetzungen zu prüfen gilt, bevor über das Gesuch um Abgabe eines Passes für eine ausländische Person gemäss Art. 4 Abs. 4 RDV entschieden werden kann (vgl. E. 6), ist die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG); der einbezahlte Kostenvorschuss ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

7.3 Dem nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer sind keine verhältnismässig hohen Kosten angefallen; er hat daher keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Dispositiv S. 17

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die angefochtene Verfügung wird aufgehoben.

2.

Die Schriftenlosigkeit des Beschwerdeführers wird festgestellt.

3.

Die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Sachverhaltsergänzung und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der einbezahlte Kostenvorschuss von Fr. 800.- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Formular Zahladresse)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Akten retour)
- das Amt für Migration des Kantons Luzern (Ref-Nr. [...])

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Ruth Beutler

Kilian Meyer

Versand: