



Urteil vom 9. Januar 2012

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),
Richterin Muriel Beck Kadima, Richter Fulvio Haefeli;
Gerichtsschreiber Matthias Jaggi.

Parteien

A. _____, geboren (...),
alias B. _____, geboren (...),
alias C. _____, geboren (...),
alias D. _____, geboren (...), alias
E. _____, geboren (...),
Irak,
vertreten durch lic. iur. Isabelle A. Müller, Caritas Schweiz,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 2. Oktober 2009 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Eigenen Angaben zufolge gelangte der Beschwerdeführer am 26. Januar 2009 unter Umgehung der Grenzkontrolle in die Schweiz, wo er am gleichen Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) F._____ um Asyl nachsuchte. Dazu wurde er am 9. Februar 2009 im EVZ F._____ befragt (Kurzbefragung). Aufgrund eines EURODAC-Treffers vom 19. April 2007, wonach er sich damals in Schweden aufhielt, gewährte das BFM dem Beschwerdeführer am gleichen Tag das rechtliche Gehör zum bevorstehenden Nichteintretensentscheid, zur Zuständigkeit Schwedens für die Durchführung des Asylverfahrens beziehungsweise zu einer allfälligen Wegweisung dorthin und gab ihm Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen. Da Schweden die Übernahme des Beschwerdeführers im Rahmen des Dublin-Verfahrens mit Schreiben vom 26. Juni 2009 ablehnte, weil der Beschwerdeführer am 18. Oktober 2007 per Flugzeug von Schweden in den Irak zurückkehrte, beendete das BFM das Dublin-Verfahren, führte das (nationale) Asyl- und Wegweisungsverfahren weiter und hörte den Beschwerdeführer am 22. Juli 2009 in G._____ zu seinen Asylgründen an (Anhörung).

B.

Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer in der Kurzbefragung beziehungsweise der Anhörung im Wesentlichen geltend, er sei kurdischer Ethnie, stamme aus der Provinz Dohuk und sei schon jahrelang Mitglied der für die Stadt H._____ zuständigen Sektion eins der Demokratischen Partei Kurdistans (PDK). Seit Jahren habe er Streit mit anderen Mitgliedern seiner Sektion gehabt, die dem Clan Doski angehörten. Dies insbesondere auch deshalb, weil er sie in der Vergangenheit zu Recht wegen Vetternwirtschaft angezeigt habe, worauf sie von der Partei bestraft worden seien. Aus Rache hätten diese Doski-Leute der Untersuchungsbehörde seiner Sektion gemeldet, er habe sowohl für die PKK (Arbeiterpartei Kurdistans) als auch für den MIT (türkischer Inlandnachrichtendienst) Informationen gesammelt. An einer Sitzung seiner Sektion am 27. November 2008 sei ihm von der Untersuchungsbehörde seiner Sektion respektive von den Doski-Leuten vorgeworfen worden, Kontakte zur PKK und zum MIT zu haben. Dagegen habe er sich gewehrt und selber Vorwürfe gegen die Doski-Leute seiner Sektion erhoben, woraufhin er mit einer Waffe bedroht worden sei. Deswegen habe er den Sitzungssaal fluchtartig verlassen und sei nach Hause beziehungsweise nach Mosul gefahren. Zu Hause respektive auf

dem Weg nach Mosul sei er von I._____, einem Mitglied seiner Sektion, das später getötet worden sei, gewarnt worden, dass das Politbüro der PDK in der Zwischenzeit einen Haftbefehl gegen ihn ausgestellt habe, weshalb man ihn verhaften würde. Aus Angst, zu Unrecht verhaftet zu werden, habe er wenige Tage später den Irak verlassen und sei via Syrien, die Türkei und andere Länder per Auto und LKW in die Schweiz gereist. Bezüglich der weiteren Aussagen des Beschwerdeführers wird auf die Akten verwiesen.

Im Verfahren vor der Vorinstanz reichte der Beschwerdeführer die folgenden Dokumente ein: Eine irakische Identitätskarte, einen irakischen Nationalitätenausweis, zwei Beschlüsse vom 23. Oktober 2001 beziehungsweise 17. Mai 2005 (in Kopie), ein Schreiben des Politbüros an die Sektion eins vom 9. Mai 2005 (in Kopie), ein Bestätigungsschreiben der Primarschule J._____ vom 12. Januar 2009 (in Kopie), ein Entlassungsschreiben des Erziehungsministeriums vom 10. Januar 2009 (in Kopie), einen Haftbefehl des Untersuchungsgerichts H._____ (in Kopie), einen internen Haftbefehl der Sektion eins vom 27. November 2008 (in Kopie), ein Schreiben des Untersuchungsbüros der Sicherheitsdirektion des Bezirks K._____ vom 27. November 2008 (in Kopie), einen irakischen Führerschein (in Kopie), einen Berufsausweis (in Kopie) sowie mehrere Parteiausweise (in Kopie).

Auf Aufforderung des BFM hin reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 10. August 2009 teilweise deutsche Übersetzungen der eingereichten Dokumente zu den Akten.

C.

Mit Verfügung vom 2. Oktober 2009 – eröffnet am 5. Oktober 2009 – stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht. Es lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an.

Zur Begründung führte das BFM im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer mache geltend, er werde von PDK-Mitgliedern des Clans Doski bedroht. Diese hätten falsche Spionagevorwürfe gegen ihn erhoben, mit dem Zweck, ihn aus der Partei loszuwerden, nachdem er einige ihrer Clan-Mitglieder in der Vergangenheit erfolgreich der Vetternwirtschaft angezeigt habe. Bei den den erlittenen Nachteilen des Beschwerdeführers zugrunde liegenden Mitgliedern des Clans Doski handle es sich um Drittpersonen. Selbst wenn diese Personen

zweifelsohne über einen gewissen Einfluss innerhalb der PDK verfügten, die über das westliche Gebiet des irakischen Kurdistans ihre Macht ausüben, so übten sie diesen Einfluss nicht uneingeschränkt und mit Sicherheit nicht in allen Bereichen der Staatsmacht in der Region Dohuk aus. Des Weiteren sei festzustellen, dass in der autonomen Region Kurdistan durchaus effektive demokratische und rechtsstaatliche Strukturen aufgebaut worden seien. Unter diesen Voraussetzungen habe dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zur Verfügung gestanden, sich gegen die vorgebrachten Anschuldigungen und gegen die Bedrohung durch die Doski in geeigneter Weise zur Wehr zu setzen. Daran vermöge auch der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Haftbefehl gegen ihn nichts zu ändern. In der Tat habe für den Beschwerdeführer der Weg offengestanden, sich im Rahmen eines allfällig gegen ihn geführten Justizverfahrens entsprechend und mit geeigneten Mitteln zu Wehr zu setzen und die falschen Anschuldigungen aus dem Weg zu räumen. Zudem habe er – eigenen Angaben zufolge – gute Beziehungen zum Zentralvorstand der PDK, namentlich zum Gouverneur, gepflegt. Unter diesen Umständen wäre es auch noch zur Zeit seiner Anwesenheit im Irak angebracht und gar notwendig gewesen, dass er sich in irgendeiner Weise mit Personen aus diesem Umfeld oder sogar mit dem Gouverneur selbst in Verbindung gesetzt hätte, um ihnen seinen Standpunkt in der Angelegenheit vorzutragen. Der Einwand des Beschwerdeführers, in der Vergangenheit seien bereits Personen von der PDK heimlich umgebracht worden, könne hier nicht eingebracht werden, denn er beziehe sich auf Vorfälle, die etliche Jahre zurücklägen. Aus diesen Gründen seien die Vorbringen des Beschwerdeführers nicht als asylrelevant zu betrachten. Bei den weiteren Unterlagen, die der Beschwerdeführer eingereicht habe, handle es sich um Berufs- und Parteiausweise sowie Bestätigungsschreiben für seine Tätigkeiten innerhalb der PDK und um Schreiben hinsichtlich seiner Anstellung als Lehrer und seine entsprechende Kündigung aus diesem Arbeitsverhältnis. Diese Dokumente vermöchten jedoch auf die vorangehenden Schlussfolgerungen keinen Einfluss zu nehmen. Die Vorbringen des Beschwerdeführers hielten somit den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht stand. Den Vollzug der Wegweisung erachtete die Vorinstanz als zulässig, zumutbar und möglich. Für den weiteren Inhalt wird auf die vorinstanzliche Verfügung verwiesen.

D.

Mit Beschwerde vom 3. November 2009 (Poststempel) an das

Bundesverwaltungsgericht liess der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin in materieller Hinsicht beantragen, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, es sei seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen und ihm Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme zu verfügen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte der Beschwerdeführer um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sowie um umgehende Edition der von ihm im ordentlichen Verfahren eingereichten persönlichen Beweismittel an seine Rechtsvertreterin.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen angeführt, das Bundesverwaltungsgericht habe in BVGE 2008/4 Folgendes festgehalten: "Die kurdischen Behörden sind grundsätzlich willens, den Einwohnern der drei nordirakischen Provinzen Schutz vor allfälliger Verfolgung zu gewähren. Sofern die geltend gemachten Übergriffe jedoch von den beiden Mehrheitsparteien, ihren Organen oder Mitgliedern ausgehen, kann nicht mit einer staatlichen Schutzgewährung durch die Polizei- und Sicherheitskräfte gerechnet werden, da die Partei- und Behördenstrukturen zu eng miteinander verflochten und teilweise sogar identisch sind. Nichts anderes kann natürlich gelten, wenn eine allfällige Gefährdung direkt von den offiziellen Behörden ausgeht. Einer solchen sind – gestützt auf die vorstehende Darstellung – insbesondere kritische Medienschaffende, oppositionelle Politiker, Islamisten, aus dem Zentralirak eingewanderte alleinstehende arabische Männer sowie allenfalls Angehörige von ethnischen oder religiösen Minderheiten, die sich gegen den kurdischen Machtanspruch stellen, ausgesetzt." Das Gericht habe im zitierten Urteil ebenso das Bestehen einer innerkurdischen Fluchtalternative verneint, eine solche sei auch in casu zu verneinen. Im Lichte dieser Rechtsprechung hätte demzufolge die Vorinstanz bei ihrer Beurteilung zu einer anderen Entscheidung gelangen und dem Beschwerdeführer Asyl gewähren müssen. Für die weitere Begründung wird auf die Beschwerdeschrift verwiesen.

Der Rechtsmittelschrift lag eine Fürsorgebestätigung vom 27. Oktober 2009 bei.

E.

Mit Verfügung vom 27. November 2009 teilte der Instruktionsrichter des

Bundesverwaltungsgerichts dem Beschwerdeführer mit, er könne den Ausgang des Beschwerdeverfahrens in der Schweiz abwarten. Ferner verfügte er, dass über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) im Endentscheid befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet werde. Gleichzeitig wies er das BFM an, Kopien der vom Beschwerdeführer während des Verfahrens vor der Vorinstanz eingereichten Beweismittel dessen Rechtsvertreterin zuzustellen. Überdies lud der Instruktionsrichter die Vorinstanz zur Einreichung einer Stellungnahme bis zum 14. Dezember 2009 ein.

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 14. Dezember 2009 hielt die Vorinstanz an ihren Erwägungen fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Diese Vernehmlassung wurde dem Beschwerdeführer am 18. Dezember 2009 zur Kenntnisnahme zugestellt.

G.

Am 26. Dezember 2009 wurde der Beschwerdeführer in der Nähe von L._____ von Angehörigen des Grenzwachtkorps im Zug einer Personenkontrolle unterzogen. Bei dieser Gelegenheit stellten sie im Gepäck des Beschwerdeführers die Originale der von ihm bereits in Kopie eingereichten Dokumente (irakischer Führerschein, Berufsausweis, Parteiausweise) sicher. Gestützt auf Art. 10 AsylG zog das Grenzwachtkorps diese Dokumente ein und liess sie zuständigkeitshalber dem BFM zukommen.

H.

Am 18. Juli 2011 heiratete der Beschwerdeführer in F._____ eine in der Schweiz niedergelassene irakische Staatsangehörige.

I.

Mit Verfügung des Instruktionsrichters des Bundesverwaltungsgerichts vom 15. November 2011 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass sich das Bundesverwaltungsgericht nach Prüfung der Akten vorbehalte, das Asylgesuch allenfalls gestützt auf Art. 7 AsylG zu beurteilen, zumal gewisse Aussagen des Beschwerdeführers widersprüchlich, unplausibel oder unglaubhaft erscheinen würden. Dem Beschwerdeführer wurde Gelegenheit gegeben, sich bis zum 30. November 2011 zu den in der Verfügung aufgeführten Unglaubhaftigkeitselementen schriftlich zu äussern.

J.

Mit Eingabe vom 30. November 2011 (Poststempel) liess der Beschwerdeführer zu den in der Verfügung vom 15. November 2011 aufgeführten Unglaubhaftigkeitselementen Stellung nehmen. Auf den Inhalt der Stellungnahme wird – soweit wesentlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Der Eingabe lag ein den Beschwerdeführer betreffender Auszug aus dem Eheregister (in Kopie) bei.

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, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungsersuchens 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]). Eine solche Ausnahme liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

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 (Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 VwVG). 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 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit 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 (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. Gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG ist das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz nicht an die rechtliche Begründung der Parteibegehren gebunden (Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen). Die Beschwerdeinstanz darf ihren Entscheid somit anders begründen als die Parteien oder die Vorinstanz. Dabei kann sie die vorinstanzliche Verfügung im Ergebnis bestätigen, dieser aber eine andere Begründung zugrunde legen (vgl. THOMAS HÄBERLI in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 62 Rz 40, S. 1250; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 212). Eine Substitution der Motive durch die Beschwerdeinstanz setzt allerdings voraus, dass sich die substituierende Begründung auf Sachverhaltsdarstellungen bezieht, die dem Betroffenen bekannt sind, und sich auf rechtliche Grundlagen abstützt, deren Anwendung der Betroffene zumindest erwarten musste (vgl. dazu Entscheidungen und

Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 12 S. 116). Falls die Beschwerdeinstanz beabsichtigt, zum Nachteil des Beschwerdeführers von einem anderen Sachverhalt auszugehen als die Vorinstanz oder gedenkt, ihren Entscheid auf eine rechtliche Begründung abzustützen, die von den Parteien in keiner Weise erwartet werden muss, hat sie dem Betroffenen vorgängig Gelegenheit zu geben, dazu Stellung zu nehmen und allfällige Beweismittel nachzureichen. Dies ergibt sich unter anderem aus dem Anspruch auf vorgängige Anhörung gemäss Art. 30 Abs. 1 VwVG (vgl. MADLEINE CAMPRUBI in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich/St. Gallen 2008, Art. 62 Rz 15 S. 799; FRITZ GYGI, a.a.O., S. 70; BGE 129 II 497 E. 2.2 S. 504 f.).

4.2. Die Vorinstanz hat das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 26. Januar 2009 gestützt auf Art. 3 AsylG abgelehnt. Da gewisse Aussagen des Beschwerdeführers widersprüchlich, unplausibel oder unglaubhaft erscheinen, prüft das Bundesverwaltungsgericht das Asylgesuch im Folgenden – wie in der Verfügung vom 15. November 2011 dem Beschwerdeführer vorbehalten – unter dem Aspekt von Art. 7 AsylG.

5.

5.1. Grundsätzlich sind Vorbringen dann glaubhaft gemacht, wenn sie genügend substantiiert, in sich schlüssig und plausibel sind. Sie dürfen sich nicht in vagen Schilderungen erschöpfen, in wesentlichen Punkten nicht widersprüchlich sein, der inneren Logik entbehren oder den Tatsachen oder der allgemeinen Erfahrung widersprechen. Darüber hinaus muss der Gesuchsteller persönlich glaubwürdig erscheinen, was insbesondere dann nicht der Fall ist, wenn er wichtige Tatsachen unterdrückt oder bewusst falsch darstellt, im Laufe des Verfahrens Vorbringen auswechselt, steigert oder unbegründet nachschiebt oder die nötige Mitwirkung am Verfahren verweigert. Glaubhaftmachung bedeutet ferner – im Gegensatz zum strikten Beweis – ein reduziertes Beweismass und lässt durchaus Raum für gewisse Einwände und Zweifel an den Vorbringen des Gesuchstellers. Entscheidend ist, ob die Gründe, welche für die Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung sprechen, überwiegen oder nicht. Dabei ist auf eine objektivierte Sichtweise abzustellen (vgl. Art. 7 AsylG; EMARK 2005 Nr. 21 E. 6.1 S.190 f.).

5.2. Vorab ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer den Wortlaut sämtlicher Protokolle, die ihm in seine Muttersprache rückübersetzt

wurden, mit seiner Unterschrift bestätigt hat und sich deshalb seine Aussagen entgegenhalten lassen muss. Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass den Aussagen einer asylsuchenden Person im Empfangszentrum zu den Asylgründen angesichts des summarischen Charakters der Befragung für die Beurteilung der Glaubhaftigkeit nur ein beschränkter Beweiswert zukommt (vgl. EMARK 2005 Nr. 7 E. 6.2.1 S. 66 und dort zitierte, weiterhin gültige Praxis). Widersprüche dürfen nur dann herangezogen werden, wenn klare Aussagen im EVZ in wesentlichen Punkten der Asylbegründung von den späteren Aussagen in der Befragung beim Kanton oder beim BFM diametral abweichen, oder wenn bestimmte Ereignisse oder Befürchtungen, welche später als zentrale Asylgründe genannt werden, nicht bereits in der Befragung im EVZ zumindest ansatzweise erwähnt werden.

5.3. Nach Prüfung der Akten durch das Gericht ist festzuhalten, dass die Asylvorbringen des Beschwerdeführers in wesentlichen Punkten widersprüchlich sind. So sagte er anlässlich der Kurzbefragung aus, M._____ habe ihm in der Sitzung vom 27. November 2008 vorgeworfen, Kontakte zur PKK und zum MIT zu haben (Akten BFM A 1/12 S. 6), wohingegen er im Rahmen der freien Schilderung anlässlich der Anhörung mit keinem Wort erwähnte, M._____ habe ihm in der Sitzung vom 27. November 2008 vorgeworfen, mit der PKK und dem MIT zusammenzuarbeiten. Er sagte diesbezüglich aus, seine vier Feinde in der Sektion eins hätten ihn an der Sitzung vom 27. November 2008 attackiert und ihm vorgeworfen, er tue illegale Dinge (A 28/18 S. 6 f.). Zudem gab der Beschwerdeführer bei der Kurzbefragung zu Protokoll, M._____ habe in der Sitzung vom 27. November 2008 verschiedene Dokumente als Beweismittel vorgelegt (A 1/12 S. 6 f.), während er anlässlich der Anhörung (implizit) verneinte, die ihn in der Sitzung vom 27. November 2008 beschuldigenden Personen hätten Beweismittel präsentiert (A 28/18 S. 9 f.). Überdies brachte der Beschwerdeführer anlässlich der Kurzbefragung vor, nachdem er die Sitzung vom 27. November 2008 verlassen habe, sei er umgehend nach Mosul gereist (A 1/12 S. 7), wohingegen er bei der Anhörung erklärte, nach Verlassen der Sitzung vom 27. November 2008 sei er nach Hause gegangen (A 28/18 S. 7 und 11). Ausserdem machte der Beschwerdeführer anlässlich der Kurzbefragung geltend, er habe auf dem Weg nach Mosul von I._____ erfahren, dass die Verantwortlichen der Sektion eins ihn beschuldigen würden, für die PKK und den MIT gearbeitet zu haben, weshalb sie beschlossen hätten, das Politbüro über seine Situation zu informieren (A 1/12 S. 7). Bei der Anhörung brachte er dagegen vor, ein Mitglied der

Sektion eins habe ihn angerufen und ihm geraten zu verschwinden, da das Politbüro einen Haftbefehl ausgestellt habe und man ihn verhaften könnte, weshalb er H._____ verlassen habe und nach Mosul gereist sei (A 28/18 S. 7). Schliesslich gab der Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung zunächst zu Protokoll, er habe nicht gewusst, dass er von der Polizei gesucht worden sei, als er sich noch im Irak aufgehalten habe (A 28/18 S. 13), wohingegen er kurz darauf geltend machte, er habe vom Haftbefehl erfahren, als er bereits in Mosul gewesen sei (A 28/18 S. 13). Angesichts dieser offensichtlich unterschiedlichen Versionen ist zu schliessen, der Beschwerdeführer könne bei seinen Schilderungen nicht auf Erinnerungen an tatsächliche Begebenheiten zurückgreifen, sondern habe eine Verfolgungssituation erfunden, um seinem Asylgesuch Nachdruck zu verleihen. An dieser Einschätzung vermögen auch die Vorbringen in der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 30. November 2011 nichts zu ändern, da sie nicht geeignet sind, die soeben dargelegten Widersprüche in seinen Aussagen aufzulösen. Zum Einwand, es sei ihm zu vermeintlichen Unglaubhaftigkeitselementen keine Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt worden, ist festzuhalten, dass aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs kein Anspruch abgeleitet werden kann, auf die erkennbaren Widersprüche ausdrücklich hingewiesen zu werden und dazu Stellung nehmen zu können (vgl. dazu EMARK 1994 Nr. 13).

Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer anlässlich der Anhörung erst nachträglich erwähnte, dass I._____ fünfundzwanzig Tage vor der Kurzbefragung getötet worden sei (A 28/18, S. 11), was nicht plausibel ist, da ihm zuvor die Möglichkeit gewährt worden war, weitere Ergänzungen zum Sachverhalt vorzutragen (A 28/18, S. 7) und es sich bei der Ermordung von I._____ nicht um eine Nebensächlichkeits, sondern um einen zentralen Teil seiner Asylgründe handelt, zumal I._____ den Beschwerdeführer am 27. November 2008 telefonisch gewarnt haben soll und der Beschwerdeführer bei der Kurzbefragung vorbrachte, diese Tötung spreche gegen eine Rückkehr in sein Heimatland (A 1/12, S. 7). Die diesbezüglichen Ausführungen in der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 30. November 2011 vermögen dieses verspätete Vorbringen nicht zu erklären. Insbesondere vermag die Behauptung, der Beschwerdeführer spreche nur mit grosser Zurückhaltung über dieses Ereignis, da ihm der Tod von I._____ persönlich sehr nahe gehe, das Gericht nicht zu überzeugen.

Die persönliche Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers ist auch deshalb in Frage gestellt, da er bei der Kurzbefragung verneinte, je in einem anderen Land Asyl beantragt zu haben (A 1/12 S. 7), während er anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 9. Februar 2009 zugab, im Jahre 2007 in Schweden um Asyl nachgesucht zu haben. Die Behauptung des Beschwerdeführers im Rahmen des rechtlichen Gehörs vom 9. Februar 2009, er habe die Frage falsch verstanden, ist unbehelflich, zumal die Frage unmissverständlich formuliert war. Die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers ist zudem auch deshalb erschüttert, da er den Grund seines Asylgesuchs in Schweden anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 9. Februar 2009 und bei der Anhörung nicht deckungsgleich vortrug. So gab er anlässlich des rechtlichen Gehörs vom 9. Februar 2009 beispielsweise zu Protokoll, Freunde hätten ihm gesagt, er solle nicht nach Kurdistan zurückkehren, da er dort Probleme habe (A 15/4 S. 3), während er bei der Anhörung geltend machte, seine Verwandten hätten ihn gebeten, nicht in den Irak zurückzukehren, da er sonst Probleme mit der Partei bekomme (A 28/18 S. 6).

Das Bundesverwaltungsgericht gelangt daher nach Prüfung der Akten und in Würdigung sämtlicher eingereichten Beweismittel zur Erkenntnis, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, die von ihm geltend gemachte Verfolgung in seinem Heimatland glaubhaft zu machen. An dieser Einschätzung ändern auch die vom Beschwerdeführer als Beweismittel eingereichten Schreiben und Haftbefehle nichts, zumal es sich dabei lediglich um Kopien handelt und es überdies gerichtsnotorisch ist, dass irakische Asylbewerber unter Inanspruchnahme unlauterer Machenschaften behördliche und andere Dokumente zur Stützung ihrer Asylvorträge beibringen. Es wird an dieser Stelle verzichtet, auf weitere vorhandene Unglaubhaftigkeitselemente in den Aussagen des Beschwerdeführers einzugehen. Da die vom Beschwerdeführer zur Begründung seines Asylgesuchs geltend gemachten Vorbringen den umschriebenen Anforderungen an die Glaubhaftmachung nicht genügen, erübrigt es sich, die Asylrelevanz dieser Vorbringen zu prüfen.

5.4. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen erübrigt es sich, auf die weiteren Ausführungen in der Beschwerde beziehungsweise in der Stellungnahme vom 30. November 2011 und die zahlreich eingereichten Beweismittel weiter einzugehen, weil sie am Ergebnis nichts ändern. Nach dem Gesagten folgt, dass der Beschwerdeführer keine Gründe nach Art. 3 AsylG nachweisen oder glaubhaft machen kann. Das Bundesamt hat sein Asylgesuch somit im Ergebnis zu Recht abgelehnt.

6.

6.1. Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG). Eine Ausnahme von dieser Regel liegt unter anderem dann vor, wenn die Beschwerde führende Person über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung (Art. 32 Bst. a der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsyIV 1, SR 142.311]) oder einen Anspruch auf Erteilung einer solchen verfügt (vgl. EMARK 2001 Nr. 21 E. 9.a).

6.2. Der Beschwerdeführer hat infolge seiner Heirat mit einer Ausländerin, welche über eine Niederlassungsbewilligung verfügt, grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Er und seine Ehefrau ersuchten am 8. August 2011 bei der zuständigen kantonalen Behörde um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung für den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 43 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20). Dieses fremdenpolizeiliche Verfahren ist nach wie vor pendent.

6.3. Ist ein grundsätzlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zu bejahen, fällt die konkrete Beurteilung dieses Anspruchs und damit auch der Entscheid über die Wegweisung in die Zuständigkeit der fremdenpolizeilichen Behörden. Hat, wie vorliegend, die asylsuchende Person bei der zuständigen ausländerrechtlichen Behörde ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestellt, so hat das Bundesverwaltungsgericht eine vom BFM angeordnete Wegweisung (Ziffer 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) aufzuheben (EMARK 2001 Nr. 21 E. 8.d, 9. - 11., 12.b und c sowie 14.a).

6.4. Nach dem Gesagten ergibt sich, dass die von der Vorinstanz mit Verfügung vom 2. Oktober 2009 verfügte Wegweisung aufzuheben ist. Damit fällt die Grundlage für den Wegweisungsvollzug dahin, weshalb die diesbezüglichen Anordnungen (Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) ebenfalls aufzuheben sind.

6.5. Die Prüfung der Frage der Wegweisung, beziehungsweise ob allfällige Vollzugshindernisse vorliegen, fällt damit in die Zuständigkeit der kantonalen Behörde, gegen deren Verfügungen der ausländerrechtliche Rechtsweg offen steht.

7.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde nach dem Gesagten bezüglich der Frage der Flüchtlingseigenschaft und des Asyls (Ziffern 1 und 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) abzuweisen ist. Hinsichtlich der Wegweisung (Ziffer 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) und deren Vollzug (Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) ist die Beschwerde im Sinne vorstehender Erwägungen gutzuheissen (sie würde im Sinne der Praxis gemäss EMARK 2001 Nr. 21 E. 11.c in diesem Punkt nur dann gegenstandslos, wenn die beantragte Aufenthaltsbewilligung bereits erteilt worden wäre), und die Ziffern 3 bis 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung sind aufzuheben.

8.

8.1. Der Beschwerdeführer ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren bezüglich der Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und des Asylantrages unterlegen und auf die Wegweisung wird aufgrund von ausserhalb des Asylverfahrens liegenden Gründen verzichtet, weshalb er grundsätzlich die Verfahrenskosten von Fr. 600.– zu tragen hätte (Art. 63 Abs. 1 VwVG). In Anbetracht des Umstandes, dass die Beschwerde im Zeitpunkt ihrer Einreichung nicht als aussichtslos zu bezeichnen war, die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers belegt wurde und keine Anhaltspunkte für eine wesentliche Veränderung seiner finanziellen Situation vorliegen, wird jedoch das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gutgeheissen und es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

8.2. Angesichts des teilweisen Obsiegens des Beschwerdeführers wäre zu Lasten der Vorinstanz eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen, indessen erfolgte das teilweise Obsiegen aufgrund von ausserhalb des Asylverfahrens liegenden Gründen und steht in keinem Zusammenhang mit den Beschwerdevorbringen, weshalb keine Parteientschädigung zu entrichten ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird hinsichtlich der Frage der Flüchtlingseigenschaft und Asylgewährung abgewiesen.

2.

Betreffend Wegweisung und Wegweisungsvollzug wird die Beschwerde gutgeheissen. Die Ziffern 3 bis 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung werden aufgehoben.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG wird gutgeheissen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

5.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

6.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständigen kantonalen Behörden.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Robert Galliker

Matthias Jaggi

Versand: