



Abteilung IV
D-7713/2008
{T 0/2}

Urteil vom 20. April 2009

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),
Richter Martin Zoller, Richter Daniel Schmid;
Gerichtsschreiberin Daniela Brüscheiler.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Irak,
vertreten durch lic. iur. Dominik Heinzer,

Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl; Verfügung des BFM vom 29. Oktober 2008 /
N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer verliess sein Heimatland nach eigenen Angaben im Dezember (...) (vgl. C1/11 S. 5) beziehungsweise am (...) (vgl. A5/11 S. 7). Am 19. Februar 2002 wurde er vom Bundesgrenzschutz B._____ bei der Einreise nach C._____ im Zug von D._____ herkommend kontrolliert, festgehalten und in die Schweiz zurückgeschoben. Am 20. Februar 2002 stellte der Beschwerdeführer unter den Personalien S.A._____, geboren (...), Irak, in der Empfangsstelle (heute: Empfangs- und Verfahrenszentrum [EVZ]) E._____ ein Asylgesuch. Zur Begründung seines Asylgesuchs machte der Beschwerdeführer anlässlich der summarischen Befragung in der Empfangsstelle vom 26. Februar 2002 sowie der kantonalen Anhörung vom 11. April 2002 zusammengefasst geltend, er sei 1989 im Zusammenhang mit der Anfal-Operation vom Irak in den Iran geflüchtet, wo er sich bis Ende (...) (illegal) aufgehalten und sich mit einer iranischen Staatsangehörigen verheiratet habe. Da er im Iran nicht mehr erwünscht gewesen sei, sei er nach einem kurzen Besuch im Irak, wo er immer noch gesucht werde, nach Europa gereist.

A.b Mit Verfügung vom 1. Oktober 2004 stellte das BFF fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz sowie deren Vollzug. Gegen diesen Entscheid liess der Beschwerdeführer durch seinen (damaligen) Rechtsvertreter bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) Beschwerde erheben. Das Beschwerdeverfahren wurde von der ARK mit Beschluss vom 11. Februar 2005 als gegenstandslos geworden abgeschrieben, nachdem der Beschwerdeführer unbekanntes Aufenthalts war und er sein weiterbestehendes Interesse am Verfahren nicht ausdrücklich manifestierte.

B.

Mit Eingabe vom 29. November 2005 liess der Beschwerdeführer ein "Gesuch um Erteilung einer vorläufigen Aufnahme" stellen. Auf Aufforderung des BFM hin ergänzte der Beschwerdeführer seine Eingabe mit einem begründeten Wiedererwägungsgesuch vom 5. Januar 2006. Mit Verfügung vom 20. Januar 2006 hob das BFM die Ziffern 4 und 5 der Verfügung vom 1. Oktober 2004 auf und schob den Vollzug der

Wegweisung wegen Unzumutbarkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers auf.

C.

C.a Mit einer als "Wiedererwägungsgesuch/neues Asylgesuch" betitelten Eingabe vom 20. Juli 2006 liess der Beschwerdeführer für sich und seine sich noch im Irak aufhaltende Familie (Ehefrau und drei Kinder) durch seinen Rechtsvertreter im Wesentlichen beantragen, die Verfügung des BFF vom 1. Oktober 2004 sei aufzuheben, es sei festzustellen, dass sie die Flüchtlingseigenschaft erfüllen, und es sei ihnen Asyl zu gewähren, eventualiter sei den im Irak wohnhaften Familienangehörigen wegen Unzumutbarkeit eines weiteren Verbleibs in ihrem Herkunftsland eine vorläufige Aufnahme in der Schweiz zu gewähren, und es sei ihnen zwecks Durchführung eines ordentlichen Asylverfahrens die Einreisebewilligung in die Schweiz zu erteilen.

C.b Zur Begründung liess der Beschwerdeführer ausführen, er habe im ersten Asylverfahren - aus Angst vor Belästigungen durch Kurden - eine falsche Identität und eine fiktive Fluchtgeschichte angegeben. Sein tatsächlicher Name sei A._____, er sei in Suleimaniya geboren und aufgewachsen. Nachdem sein Vater (...) gestorben sei, habe sein Onkel I.N. die Vaterrolle übernommen. Dieser Onkel sei einer der lokalen Führer der Baath-Partei in Kurdistan und damit ein einflussreiches Parteimitglied mit circa 4000 ihm unterstellten Mitgliedern gewesen. In dieser Funktion habe sein Onkel die irakische Armee im Rahmen der sogenannten Anfal-Operation 1987/1988 unterstützt, weshalb er und seine Familienangehörigen in Kurdistan allgemein als Kollaborateure und Verräter betrachtet würden. Er (der Beschwerdeführer) sei seit seinem (...) Lebensjahr als Leibwächter für seinen Onkel tätig gewesen und habe auch an dessen politischen Aktivitäten teilgenommen. Zwar habe sein Onkel, nachdem die kurdischen Gebiete 1991 eine de-facto Autonomie erreicht hätten, seine Kooperation mit dem Regime von Saddam Hussein umgehend beendet. Trotzdem sei es zu Angriffen auf die Familie gekommen, wobei ein Cousin des Beschwerdeführers im Jahre (...) getötet worden sei. Aus diesem Grund seien verschiedene - insbesondere männliche - Familienmitglieder bereits zwischen (...) und (...) nach Europa (C._____ und F._____) geflüchtet, wo ihnen Asyl gewährt worden sei. Er seinerseits habe sich (...) in die G._____ begeben, sei jedoch Ende (...) von den (...) Behörden wieder zurückgeschafft worden. Er habe sich daraufhin mit seiner Familie in einer kleinen Gemeinde in der Provinz

Suleimaniya aufgehalten, wo sie jedoch regelmässig Drohbriefe erhalten hätten. Im August (...) sei schliesslich ein Attentat auf sein Haus erfolgt, bei welchem seine Mutter, sein Bruder sowie er selber verletzt worden seien. Wegen weiterer Angriffe sei er mit seiner Familie im November (...) nach Suleimaniya zurückgekehrt, wobei sie auch dort regelmässig bedroht worden und deshalb bis (...) innerhalb der Stadt viermal umgezogen seien. Aus diesem Grund habe er sich entschlossen, ebenfalls nach Europa - entweder C._____ oder F._____ - zu fliehen. Nachdem er an der (...) Grenze angehalten worden sei, habe er unter falscher Identität in der Schweiz ein Asylgesuch gestellt, da er gehofft habe, nach C._____ oder F._____ zu seinen Familienangehörigen weiterreisen zu können. Im November (...) sei er, trotz hängigem Beschwerdeverfahren nach F._____ gereist und habe dort ein Asylgesuch eingereicht, auf welches jedoch nicht eingetreten worden sei. Im September (...) sei er in die Schweiz zurückgekehrt. Nachdem ihm schliesslich klar geworden sei, dass eine Asylgewährung in C._____ oder F._____ aussichtslos sei, habe er sich entschlossen, seine richtigen Personalien preiszugeben und die wahren Fluchtgründe darzulegen.

Zur Stützung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer folgende Beweismittel ein: Identitätskarte, Auszug aus dem Familienregister, diverse Fotos, Magazin "Hawlati" vom 25. Februar 2004, Kopien der (...) Ausweispapiere der Familie eines Onkels, Arztbericht vom 3. Mai 2006 sowie Kopien von Identitätskarten verschiedener Familienmitglieder.

C.c Mit Verfügung vom 31. Juli 2006 trat das BFM auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers nicht ein und hielt fest, die Verfügungen vom 1. Oktober 2004 und vom 20. Januar 2006 seien rechtskräftig. Gleichzeitig wurde der Antrag auf Beizug der Asylverfahrensakten der Verwandten des Beschwerdeführers in F._____ und C._____ abgelehnt. Hinsichtlich der für die Familienangehörigen im Irak beantragten Einreisebewilligung und Gewährung von Asyl beziehungsweise vorläufigen Aufnahme verwies das Bundesamt auf Art. 19 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31), wonach Asylgesuche von im Ausland wohnhaften Personen bei einer schweizerischen Vertretung zu stellen seien.

C.d Gegen diesen Entscheid des BFM erhob der Beschwerdeführer am 31. August 2006 Beschwerde bei der ARK, mit welcher in der Hauptsache die Aufhebung der Verfügung des Bundesamtes sowie die

Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur materiellen Behandlung beantragt wurde. Mit Urteil der ARK vom 7. November 2006 wurde die Beschwerde gutgeheissen, die Verfügung vom 31. Juli 2006 aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung an das BFM zurückgewiesen. Zur Begründung führte die ARK aus, das Bundesamt habe die Eingabe des Beschwerdeführers zu Unrecht als Wiedererwägungsgesuch behandelt. Eine Entgegennahme als zweites Asylgesuch sei angezeigt.

C.e Mit Eingabe vom 7. Dezember 2006 reichte der Beschwerdeführer weitere Beweismittel ein, darunter einen auf seinen Namen lautenden Haftbefehl vom 11. September 2006. Am 15. Dezember 2006 führte das BFM eine Anhörung des Beschwerdeführers zu seinen neu vorgebrachten Asylgründen durch. Dabei bestätigte er im Wesentlichen die in der Eingabe vom 20. Juli 2006 aufgeführten Angaben. Mit Eingabe vom 11. Januar 2007 ergänzte der Beschwerdeführer seine Ausführungen, indem er konkrete Sachverhalte, an welchen er zusammen mit seinem Onkel zwischen (...) und (...) beteiligt war und welche seiner Ansicht nach nunmehr eine Bedrohung für ihn darstellten, schilderte.

C.f Am 23. September 2008 wurde dem Beschwerdeführer vom Kanton H._____ eine Aufenthaltsbewilligung B erteilt.

C.g Mit Verfügung vom 29. Oktober 2008 – eröffnet am 30. Oktober 2008 – entschied das BFM, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht und lehnte das Asylgesuch ab. Zudem hielt das Bundesamt fest, der Entscheid über den weiteren Aufenthalt in der Schweiz falle in die Zuständigkeit der kantonalen Migrationsbehörden.

Als Begründung für die Verneinung der Flüchtlingseigenschaft und Verweigerung des Asyls führte das BFM zusammengefasst aus, in Bezug auf den vom Beschwerdeführer geschilderten Beschuss seines Hauses im August (...) fehle es an einem zeitlichen Kausalzusammenhang, weshalb der Vorfall als nicht asylrelevant zu qualifizieren sei. Zudem seien die Voraussetzungen für die Annahme beziehungsweise die Befürchtungen des Beschwerdeführers, künftig Verfolgungsmassnahmen ausgesetzt zu sein, aus verschiedenen Gründen nicht gegeben. So hätten die Onkel des Beschwerdeführers, welche sich in den Jahren (...) und (...) nach Europa abgesetzt hätten, den Beschwerdeführer im Irak zurückgelassen und damit dessen Gefährdungssituation offenbar nicht gleich eingeschätzt wie ihre eigene. Dies sei auch bei der Beurteilung der aktuellen Gefährdung zu berücksichtigen. Weiter

sei, selbst wenn es zutreffe, dass in der nordirakischen Öffentlichkeit zunehmend die Meinung herrsche, die früheren Kollaborateure seien vor Gericht zu stellen und zu bestrafen, noch nicht gesagt, dass die anvisierten Personen, zu welcher in erster Linie der Onkel des Beschwerdeführers zählen dürfte, in asylbeachtlicher Weise gefährdet wären. Zu beachten sei im Weiteren, dass sich seit der kurdischen Autonomie zahlreiche Mustashare (kurdische Kollaborateure der irakischen Zentralregierung) in der nordirakischen Gesellschaft hätten integrieren können. Dass dies der Familie des Beschwerdeführers nicht gelungen sei, sondern es zu den Übergriffen auf den Onkel und dessen Brüder in den Neunzigerjahren gekommen sei, könne nicht nur auf die Ereignisse der Achtzigerjahre zurückgeführt werden, vielmehr sei anzunehmen, dass noch andere, später eingetretene Faktoren eine Rolle spielten. Diese brauchten jedoch mit dem Beschwerdeführer nichts zu tun zu haben und stellten deshalb auch kein Gefährdungselement dar. Sodann sei angesichts der heutigen Situation im Nordirak von der Schutzfähigkeit und -willigkeit der dortigen Behörden auszugehen. Der Beschwerdeführer habe im Übrigen auch nicht aufgezeigt, dass die – im Nordirak wichtige – Möglichkeit der Konfliktbewältigung auf Stammesbasis ausgeschöpft und gescheitert wäre. Schliesslich sei der eingereichte Haftbefehl nicht geeignet, behördliche Verfolgungsabsichten gegen den Beschwerdeführer zu belegen. Aus all diesen Gründen hielten die Vorbringen des Beschwerdeführers den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG nicht stand.

D.

Mit Eingabe vom 1. Dezember 2008 (Poststempel) liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde gegen die Verfügung des BFM vom 29. Oktober 2008 erheben. In der Hauptsache beantragte der Beschwerdeführer, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, er sei als Flüchtling anzuerkennen und ihm sei Asyl in der Schweiz zu gewähren. Im Eventualpunkt stellte er den Antrag, die Sache sei zur Neu Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Vereinigung seines Verfahrens mit demjenigen seiner Ehefrau, deren Einreisebewilligung und deren Asylgesuch das BFM mit Verfügung gleichen Datums verweigerte beziehungsweise ablehnte. Zudem sei auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten und ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

Auf die Begründung der Beschwerdebegehren wird, soweit für das Urteil von Belang, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

E.

Mit Zwischenverfügung vom 8. Januar 2009 hielt der zuständige Instruktionsrichter fest, über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege werde im Endentscheid befunden und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Gleichzeitig wurde der Vorinstanz Frist zur Stellungnahme angesetzt. Eine vorinstanzliche Vernehmlassung ging indessen nicht ein.

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 in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1; Art. 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

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

3.

Der Antrag auf Verfahrensvereinigung wird in der Beschwerdeschrift

damit begründet, dass die Ablehnung des Asylgesuchs des Beschwerdeführers in unmittelbarem Zusammenhang mit der Verweigerung des Asyl- und Einreisegesuchs seiner Ehefrau stehe, weshalb es sich aus prozessökonomischen Gründen rechtfertige, die beiden Verfahren zu vereinigen. Zwar trifft es zu, dass ein enger persönlicher und ein teilweise sachlicher Zusammenhang zwischen den Verfahren des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau beziehungsweise seinen Kindern besteht. Zu beachten ist jedoch, dass es sich bei den Familienangehörigen um ein Asylgesuch aus dem Ausland handelt, welches - mit gleichem Urteilsdatum - separat geprüft wird und die beiden Verfahren mithin koordiniert behandelt werden. Eine formelle Verfahrensvereinigung drängt sich daher nicht auf, der entsprechende Antrag ist abzuweisen.

4.

Die Schweiz gewährt Flüchtlingen unter Vorbehalt von Ausschlussgründen auf Gesuch hin Asyl (vgl. Art. 2 Abs. 1 und Art. 49 AsylG). Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen (Art. 7 Abs. 1 AsylG). Die Flüchtlingseigenschaft erfüllen Personen, welche in ihrem Heimatstaat oder im Land, wo sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, 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).

4.1 Die im Gesetz so definierte Flüchtlingseigenschaft erfüllt eine asylsuchende Person nach Lehre und Rechtsprechung dann, wenn sie Nachteile von bestimmter Intensität erlitten hat beziehungsweise mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft begründeterweise befürchten muss, welche ihr gezielt und aufgrund bestimmter Verfolgungsmotive durch Organe des Heimatstaates oder durch nichtstaatliche Akteure zugefügt worden sind beziehungsweise zugefügt zu werden drohen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 18 E. 7 und 8 S. 190 ff., EMARK 2005 Nr. 21 E. 7 S. 193). Aufgrund der Subsidiarität des flüchtlingsrechtlichen Schutzes setzt die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft ausserdem voraus, dass die betroffene Person in ih-

rem Heimatland keinen ausreichenden Schutz finden kann (vgl. EMARK 2005 Nr. 21 E. 11.1 S. 201 f.).

4.2 Glaubhaft sind die Vorbringen eines Asylsuchenden grundsätzlich dann, wenn sie genügend substantiiert, in sich schlüssig und plausibel sind; sie dürfen sich nicht in vagen Schilderungen erschöpfen, in wesentlichen Punkten nicht widersprüchlich sein oder der inneren Logik entbehren und auch nicht den Tatsachen oder der allgemeinen Erfahrung widersprechen. Darüber hinaus muss die gesuchstellende Person persönlich glaubwürdig erscheinen, was insbesondere dann nicht der Fall ist, wenn sie ihre Vorbringen auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abstützt, aber auch dann, wenn sie wichtige Tatsachen unterdrückt oder bewusst falsch darstellt, im Laufe des Verfahrens Vorbringen auswechselt, steigert oder unbegründet nachschiebt, mangelndes Interesse am Verfahren zeigt oder die nötige Mitwirkung 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 im Rahmen einer Gesamtwürdigung die Gründe, die für die Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung des Asylsuchenden sprechen, überwiegen oder nicht. Dabei ist auf eine objektivierte Sichtweise abzustellen (vgl. Art. 7 Abs. 2 und 3 AsylG; EMARK 2005 Nr. 7 E. 6 S. 64 ff., EMARK Nr. 21 E. 6.1 S. 190 f., EMARK 1996 Nr. 27 E. 3c.aa S. 263 f. und Nr. 28 E. 3a S. 270).

5.

Vorab ist festzuhalten, dass das BFM das (zweite) Asylgesuch des Beschwerdeführers unter dem Gesichtspunkt der Asylrelevanz prüfte und zur Glaubhaftigkeit der Vorbringen keine Stellung bezog. Grundsätzliche Zweifel an den Vorbringen des Beschwerdeführers werden nicht geäußert. Im Rahmen der Prüfung der Asylvorbringen sieht sich das Bundesverwaltungsgericht seinerseits zu einer Erörterung der Glaubhaftigkeitsfrage nicht veranlasst. Wie im Folgenden darzulegen sein wird (vgl. E. 6 hernach), vermag der Beschwerdeführer nämlich selbst unter der hypothetischen Voraussetzung, seine Aussagen entsprächen der Wahrheit, nicht das Bild einer Gefährdungslage zu zeichnen, die als Verfolgung im Sinne der Definition von Art. 3 AsylG zu werten wäre. Ebenso ist es nicht angezeigt, jedes einzelne, von der Vorinstanz aufgeführte Argument einer Prüfung zu unterziehen.

6.

6.1 Der Beschwerdeführer führt die bereits vor seiner Ausreise stattgefundenen und ihm (angeblich) weiterhin drohende Verfolgung darauf zurück, dass er ab seinem (...) Lebensjahr als Leibwächter für seinen Onkel väterlicherseits, einen Mustashar, tätig und dabei auch an den Anfal-Operationen beteiligt gewesen sei. Er macht dabei geltend, er habe bereits vor seiner Ausreise effektiv Nachteile erlitten, indem im August (...) auf sein Haus in I. _____ geschossen und dabei seine Mutter, sein Bruder und er selber verletzt worden seien. In der Folge seien sie nach Suleimaniya zurückgekehrt, wo sie jedoch weiterhin bedroht worden seien. Aus diesem Grund hätten sie zwischen (...) und seiner Ausreise im Jahr (...) vier Mal umziehen müssen. Bei einer Rückkehr drohten ihm aus demselben Grund weiterhin Vergeltungsmassnahmen von Seiten der PUK (Patriotic Union of Kurdistan) einerseits, jedoch auch von privaten Dritten.

6.2 Mit dem Grundsatzentscheid der ARK vom 8. Juni 2006 (EMARK 2006 Nr. 18) wurde im schweizerischen Asylrecht anstelle der Zurechenbarkeitstheorie die sogenannte Schutztheorie anerkannt. Diese besagt, dass die Flüchtlingseigenschaft von Asylsuchenden, welche im Herkunftsland – unter asylrechtlich im Übrigen relevanten Umständen – von nichtstaatlicher Verfolgung bedroht sind, zu verneinen ist, wenn in diesem Staat Schutz vor nichtstaatlicher Verfolgung erhältlich ist. Dieser kann sowohl durch den Heimatstaat als auch durch einen im Sinne der Rechtsprechung besonders qualifizierten Quasi-Staat gewährt werden (vgl. EMARK 2006 Nr. 18 E. 10.2.3 S. 202 f.). Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Frage der mittelbaren Verfolgung durch den irakischen Staat (zur Abkehr von der Qualifizierung der PUK und der KDP [Kurdistan Democratic Party] als Quasi-Staaten vgl. EMARK 2006 Nr. 19 E. 4.2 S. 208 f., vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt in BVGE 2008/4 E. 5.3 S. 8) in Form einer Billigung begangener oder drohender Übergriffe von privaten Dritten obsolet geworden ist, weil nicht mehr untersucht werden muss, ob das private Verhalten allenfalls den staatlichen Strukturen zuzurechnen ist; massgebend ist einzig, ob der Beschwerdeführer vor einer drohenden privaten Verfolgung beim Staat Schutz finden kann (vgl. BVGE 2008/4 E. 5.2 S. 37).

Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in seinem Grundsatzurteil vom 22. Januar 2008 (BVGE 2008/4) mit der allgemeinen Situation im Nordirak (den drei Provinzen Dohuk, Erbil und Suleimaniya) auseinandergesetzt. Es gelangte dabei zum Schluss, dass die Sicherheits- und

Justizbehörden der drei erwähnten Provinzen grundsätzlich in der Lage und willens sind, den Einwohnern der drei Provinzen Schutz vor allfälliger Verfolgung zu gewähren (a.a.O., E. 6.1-6.5 und 6.6 – 6.7 S. 40 ff.). Insbesondere hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, ehemalige Baathisten kurdischer Ethnie seien seitens der kurdischen Behörden nicht einer generellen Gefährdung ausgesetzt. Der Ruf von Überlebenden und Angehörigen von Opfern der Anfal-Operation, dass kurdische Kollaborateure von damals zur Verantwortung gezogen werden sollen, werde allerdings immer lauter. Stammes- oder Selbstjustiz könne in Fällen, wo Familienmitglieder umgekommen seien und der Täter bekannt sei, nicht ausgeschlossen werden. Demgegenüber seien auch viele Fälle bekannt, wo arabischen ehemaligen Baath-Mitgliedern in den kurdischen Gebieten Zuflucht gewährt worden sei, sofern diese eine kurdische Gewährsperson hätten (a.a.O., E. 6.6.4 S. 49 f.). Die seither zu beobachtende Entwicklung in den drei Provinzen legt eine Korrektur dieser generellen Einschätzung nicht nahe.

6.3 Anlässlich seiner Anhörung vom 15. Dezember 2006 antwortete der Beschwerdeführer auf die Frage, wer all die geschilderten Attacken auf ihn und seine Verwandten verübt habe, diese Leute seien ihre Feinde. Das seien Leute, die sie nicht mögen würden, die auch das Haus seines Onkels in Brand gesteckt hätten. Er habe der damals für die Sicherheit zuständigen Person immer gesagt, wenn er wüsste, wer diese Leute seien, hätte er selber mit ihnen Kontakt aufnehmen und mit ihnen auf Stammesbasis eine friedliche Lösung vereinbaren können. Er habe selber nicht gewusst, wer hinter den Attentaten stecke (vgl. C27/23 S. 13 f.). Angesprochen auf den eingereichten Haftbefehl führte der Beschwerdeführer aus, wenn es zutrefte, dass die angeführte Strafbestimmung ausser Kraft gesetzt worden sei, gehe er freiwillig in den Irak zurück. Im kurdischen Parlament sei in letzter Zeit darüber gesprochen worden, dass die alten Mitglieder der Baath-Partei festgenommen werden sollten. Er selber werde beschuldigt, weil er seinem Onkel geholfen habe (a.a.O. S. 16). Angesichts dieser Vorbringen ist einerseits eine befürchtete Verfolgung durch private Dritte und andererseits eine solche seitens der Behörden zu prüfen.

6.3.1 Was die vom Beschwerdeführer befürchtete Verfolgung durch private Dritte anbelangt, kann aufgrund der heutigen Situation im Nordirak sowie der konkreten Situation des Beschwerdeführers nicht davon ausgegangen werden, die kurdischen Behörden würden dem Beschwerdeführer den Schutz verwehren. Zu beachten ist in Bezug auf

die im Zusammenhang mit den Anfal-Operationen stehenden Befürchtungen zunächst, dass der Beschwerdeführer im Jahr 1988 erst (...)jähig war und er nicht geltend macht, in die eigentlichen damaligen Organisationsstrukturen eingebunden gewesen zu sein. Vielmehr beruhte seine Tätigkeit auf einer familiären Verbindung beziehungsweise Verpflichtung. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, der Beschwerdeführer weise nicht das politische Profil auf, welches ihn von einer Schutzgewährung ausschliesst. Die Annahme, die kurdischen Behörden würden dem Beschwerdeführer nunmehr, rund 20 Jahre nach den von ihm geschilderten Vorfällen, den allenfalls notwendigen Schutz verwehren, rechtfertigt sich vorliegend angesichts der konkreten Umstände des Falles sowie der heutigen Situation im Nordirak nicht.

Bei gesamthafter Betrachtung ist somit nicht an der Fähigkeit und Bereitschaft der nordirakischen Behörden zu zweifeln, dem Beschwerdeführer im Bedarfsfall einen angemessenen und effizienten Schutz vor den angeblichen drohenden Vergeltungshandlungen durch private Dritte zu bieten.

6.3.2 Als Beleg für Verfolgungsmassnahmen seitens der Behörden reichte der Beschwerdeführer einen Haftbefehl ein. Das Bundesamt hielt dazu fest, der aufgeführte Artikel 156 des irakischen Strafgesetzbuches, auf welchen sich der Haftbefehl stütze, sei mit Verordnung Nummer 7 der Übergangsregierung am 9. Juni 2003 ausser Kraft gesetzt worden. Der Haftbefehl sei deshalb nicht geeignet, behördliche Verfolgungsabsichten zu belegen. Dieser Argumentation kann indes nicht vollumfänglich zugestimmt werden. Wie in der Beschwerdeschrift zutreffend dargelegt, hielt die fragliche Anordnung (Coalition Provisional Authority [CPA] Order Number 7" vom 9. Juni 2003, unterzeichnet vom Administrator L. Paul Bremer am 10. Juni 2003) fest, Verfahren (unter anderem) gestützt auf Paragraph 156 erforderten eine schriftliche Zustimmung des Administrators der CPA. Eine vorbehaltlose Ausserkraftsetzung, wie dies in der angefochtenen Verfügung suggeriert wird, hat somit nicht stattgefunden. Dass eine solche Zustimmung hingegen angesichts der konkreten, bereits vorstehend geschilderten Umstände erwirkt werden könnte, macht der Beschwerdeführer nicht geltend und davon ist auch nicht auszugehen. Dies umso mehr, als keine Informationen vorliegen, wonach kurdische/irakische Behörden/Sicherheitskräfte/Milizen systematisch gegen Kollaborateure und deren Familienmitglieder mit legalen oder extralegalen Mitteln vorgehen (vgl. SFH, Irak: Rückkehrgefährdung früherer kurdischer Kollabo-

rateurInnen in die Autonome Region Kurdistan, 7. Dezember 2006, S. 2).

Hinzu kommt Folgendes: Nicht jede Verfolgungshandlung im Heimatbeziehungsweise Verfolgerstaat führt mithin zur Erfüllung der Flüchtlingseigenschaft. Insbesondere ist es einem Staat nicht verwehrt, strafrechtliche Vergehen zu ahnden, und einer legitimen Strafverfolgung kommt generell keine Asylrelevanz zu. Lediglich im Falle einer illegitimen Strafverfolgung, das heisst, wenn eine strafrechtliche Verfolgung auf Gesetzesnormen beruht, welche den allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätzen zuwider laufen (sog. illegitime Gesetzesnorm) oder wenn die Strafe in asylrechtlicher Hinsicht auf einem asylrelevanten Motiv beruht (sog. polit malus) lässt sich eine asylrelevante Verfolgung im Einzelfall bejahen. Soweit der Beschwerdeführer zufolge von ihm persönlich begangener Straftaten zur Rechenschaft gezogen werden sollte, vermag er nicht schlüssig darzulegen, inwiefern eine allfällige Strafverfolgung im Zusammenhang mit seiner Beteiligung an den von ihm geschilderten Vorfällen auf einer illegitimen Gesetzesnorm beruhen solle oder ihm diesbezüglich illegitime Sanktionen drohen sollten.

Schliesslich gilt es – wenn auch nur am Rande – anzufügen, dass hinsichtlich der Authentizität des Dokumentes erhebliche Zweifel bestehen. So stimmt das aufgeführte Geburtsdatum (...) mit dem vom Beschwerdeführer bezeichneten (...) nicht überein. Unklar ist auch, weshalb auf dem am 11. September 2006 ausgestellten Haftbefehl die Adresse ("J._____") aufgeführt ist.

6.4 Aus dem Gesagten lässt sich als Fazit festhalten, dass den Vorbringen des Beschwerdeführers wegen des im Heimatstaat erhältlichen Schutzes vor nichtstaatlicher Verfolgung gemessen an der Definition von Art. 3 AsylG keine Relevanz zukommt. Aufgrund der aufgezeigten Sachlage ist auch der eingereichte Haftbefehl nicht geeignet, einen anderen Entscheid in der Frage der Flüchtlingseigenschaft herbeizuführen. In Würdigung der gesamten Umstände ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer einen Sachverhalt im Sinne der Definition von Art. 3 AsylG weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht hat. Das Bundesamt hat die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers zu Recht verneint und das Asylgesuch abgewiesen. Bei dieser Sachlage erübrigen sich Ausführungen zur Frage, ob die Voraussetzungen für die Annahme einer Asylunwürdigkeit des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 53 AsylG gegeben sind.

7.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsyIG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

8.

Zusammen mit der Beschwerde hat der Beschwerdeführer ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung eingereicht, dessen Beurteilung vom Instruktionsrichter mit Zwischenverfügung vom 8. Januar 2009 auf einen späteren Zeitpunkt verlegt wurde. Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG befreit die Beschwerdeinstanz nach Einreichung der Beschwerde eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag von der Bezahlung der Verfahrenskosten, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint. Es erscheint fraglich, ob dem Beschwerdeführer vorgehalten werden kann, seiner Beschwerde habe es im Zeitpunkt der Beantragung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Blick auf die Erfolgsaussichten an der nötigen Ernsthaftigkeit gefehlt (vgl. BGE 125 II 265 E. 4b S. 275). Diese Frage braucht aber insofern nicht erörtert zu werden, als die prozessuale Bedürftigkeit des erwerbstätigen und zudem rechtskundig vertretenen Beschwerdeführers von diesem nicht belegt, sondern lediglich behauptet wird. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist deshalb - unabhängig von den Erfolgsaussichten der Beschwerdebegehren - mangels ausgewiesener Bedürftigkeit abzuweisen.

9.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten von Fr. 600.-- dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG, Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). In Anbetracht der besonderen Umstände des vorliegenden Falles ist jedoch in Anwendung von Art. 6 Bst. b VGKE auf die Auferlegung von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- das (...) H. _____ ad (...) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Daniela Brüscheiler

Versand: