



Abteilung V
E-405/2008/
{T 0/2}

Urteil vom 15. August 2008

Besetzung

Richterin Gabriela Freihofer (Vorsitz), Richterin Nina Spälti Giannakitsas, Richter Maurice Brodard, Gerichtsschreiberin Blanka Fankhauser.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Irak,
vertreten durch lic. iur. Tarig Hassan,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme; Verfügung des BFM vom 19. Dezember 2007 / N_____.

Sachverhalt:**A.**

Der Beschwerdeführer, ein ethnischer Kurde mit letztem Wohnsitz in B._____ (Suleimaniya), verliess den Irak eigenen Angaben zufolge am 19. Dezember 2002 und hielt sich in der Folge im (...) und (...) auf, bevor er am 12. Februar 2003 in einem TIR versteckt unter Umgehung der Grenzkontrolle in die Schweiz gelangte, wo er gleichentags um Asyl nachsuchte. Die Erstbefragung im Empfangs- und Verfahrenszentrum (vormals: Empfangsstelle) Chiasso fand am 19. Februar 2003 statt. Die zuständige kantonale Behörde befragte den Beschwerdeführer am 28. März 2003 zu seinen Asylgründen.

Zur Begründung seines Asylgesuches machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er habe (Tätigkeit des Beschwerdeführers). Er sei ein Sympathisant der C._____ und habe Anfang Dezember 2002 während fünf Tagen bzw. einer Woche zwischen D._____ und E._____ Transporte von C._____ -Aktivisten durchgeführt. Zu jener Zeit hätten Kämpfe zwischen der PUK und dem Jund al-Islam stattgefunden. Nach dem erwähnten Transporteinsatz sei der Beschwerdeführer nach D._____ zurückgekehrt und seiner gewohnten Arbeit als (...) nachgegangen. Am 15. Dezember 2002, als er unterwegs von E._____ nach D._____ gewesen sei, hätten Unbekannte sein Auto beschossen. Er sei jedoch weitergefahren bis er das Zollamt F._____ erreicht habe, wo Milizionäre der PUK und mit ihr kollaborierende islamische Gruppen stationiert seien. Dort habe er den Vorfall gemeldet, worauf sich diese Leute an die Stelle, wo der Beschwerdeführer beschossen worden sei, begeben hätten. Sie hätten jedoch niemanden gefunden. In der Folge habe der Beschwerdeführer auf dem Polizeiposten von B._____ eine Anzeige erstattet. Auch habe er sich an einen G._____ gewandt, der mit der islamischen Bewegung kollaboriert habe. Dieser habe ihm geraten, den Irak so schnell wie möglich zu verlassen, da in den Jahren 1996 und 1997 viele H._____, die Truppentransporte durchgeführt hätten, durch die Islamisten getötet worden seien. Aus Angst, von den Islamisten des Jund al-Islam getötet zu werden, sei er ausgereist.

B.

Mit Verfügung vom 21. Dezember 2004 lehnte das Bundesamt das Asylgesuch ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Den Vollzug der Wegweisung in den kurdisch kontrollierten Nordirak beur-

teilte es als zulässig, zumutbar und möglich.

Mit Eingabe vom 20. Januar 2005 an die vormals zuständige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft. Es sei dem Beschwerdeführer Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Unzulässigkeit allenfalls die Unzumutbarkeit des Vollzugs der Wegweisung festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Im Rahmen eines zweiten Vernehmlassungsverfahrens hob das Bundesamt mit Verfügung vom 28. Dezember 2005 die Ziffern 4 und 5 der Verfügung vom 21. Dezember 2004 wiedererwägungsweise auf und nahm den Beschwerdeführer wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig auf. In der Folge zog der Beschwerdeführer seine Beschwerde am 6. Januar 2006 zurück, und das Verfahren vor der ARK wurde mit Beschluss vom 11. Januar 2006 als gegenstandslos geworden abgeschrieben.

C.

Mit Schreiben vom 8. November 2007 teilte das BFM dem Beschwerdeführer mit, nach einer Analyse der Sicherheits- und Menschenrechtslage in den drei von der kurdischen Regionalregierung kontrollierten nordirakischen Provinzen Dohuk, Erbil und Suleimaniya beurteile es den Wegweisungsvollzug dorthin als grundsätzlich zumutbar und gewährte dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör hinsichtlich der beabsichtigten Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und dem damit verbundenen Wegweisungsvollzug.

D.

Der Beschwerdeführer reichte am 28. November 2007 seine Stellungnahme zu den Akten. Er wies darauf hin, dass er sich seit dem 12. Februar 2003 in der Schweiz aufhalte, seitdem ununterbrochen arbeite und sich hier wohl fühle. Er sei fürsorgeunabhängig und habe einen guten Leumund. Im (...) könnte er eine Aufenthaltsbewilligung B beantragen. Es würde für ihn zu einer starken Entwurzelung führen, wenn er wieder in den Nordirak, wo nur seine Mutter lebe, zurückkehren müsste. Auch sehe er seine berufliche Zukunft eher in der Schweiz als im Irak.

Zudem habe er den Irak aus Furcht, Opfer der Islamisten zu werden, verlassen. Die Lage in Nordirak sei immer noch, oder immer wieder von politischer Unsicherheit geprägt.

Hinsichtlich der Situation in den drei kurdisch verwalteten Nordprovinzen des Irak sei festzuhalten, dass die Sicherheitssituation aufgrund verschiedener politischer Faktoren weiterhin angespannt und unvorhersehbar bleibe. Zudem würde die türkische Armee immer wieder gegen die in den Bergen im Nordirak stationierten kurdischen Kämpfer vorgehen, welche ihrerseits auf türkisches Territorium eindringen würden. Sodann würden weitere Vorfälle – Selbstmordattentate und weitere Anschläge – die aktuell stabile Sicherheitslage im Nordirak ebenfalls als ungewiss erscheinen lassen.

Insgesamt sei die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme unzumutbar.

E.

Mit Verfügung vom 19. Dezember 2007 hob das BFM die am 28. Dezember 2005 angeordnete vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers auf und ordnete den Vollzug der Wegweisung an.

F.

Mit Eingabe vom 21. Januar 2008 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung. Die Angelegenheit sei zur Neubeurteilung an das BFM zurückzuweisen. Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers zu verlängern. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragte er den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Vorab führte der Beschwerdeführer zur Begründung an, die Argumentation der Vorinstanz, wonach der Wegweisungsvollzug gemäss dem unangefochtenen in Rechtskraft erwachsenen Asylentscheid rechtmässig sei, sei aktenwidrig und nicht haltbar. So sei gerade dieser Punkt des Vollzugs der Wegweisung nicht in Rechtskraft erwachsen, da auf diesen wegen Unzumutbarkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme verzichtet worden sei. Bei der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme müssten demnach sämtliche Gründe, welche damals die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs zur Folge gehabt hätten, geprüft werden. Dies umso mehr in Anbetracht des erfolgten Wechsels von der Zurechenbarkeits- zur Schutztheorie. Somit hätte die Vorinstanz die Vorbringen des Beschwerdeführers von Amtes wegen nochmals umfassend auf ihre Asylrelevanz hin überprüfen müssen (vgl. BVGE D-1444/2007 vom 2. Juli 2007). Indem das BFM auf eine umfassende

Prüfung verzichtet habe, habe es nicht nur der Untersuchungsgrundsatz, sondern auch die Begründungspflicht verletzt.

Im Weiteren könne die Einschätzung der Vorinstanz, wonach ein Wegweisungsvollzug für Personen, welche aus einer der drei von der kurdischen Regionalregierung kontrollierten nordirakischen Provinzen Dohuk, Erbil und Suleimaniya stammten, grundsätzlich zumutbar sei, nicht geteilt werden. Die Lage im Nordirak gelte weiterhin als angespannt und unvorhersehbar. In diesem Zusammenhang sollten besonders die jüngsten Bombardierungen des Nordiraks durch die Türkei beachtet werden. Zudem sei die sozioökonomische Situation im Nordirak sehr schlecht. Die allgemeine Infrastruktur (Strom, Wasser, Transport, Gesundheitsversorgung) sei schwach und ungleich verteilt. Die Bevölkerung in den kurdischen Provinzen fürchte wegen der Zunahme intern Vertriebener einen verstärkten Kampf um Arbeit, Wohnraum und andere Unterstützung. Angesichts dieser instabilen Sicherheitslage und der prekären sozioökonomischen Situation sei der Wegweisungsvollzug nach wie vor unzumutbar, weshalb die Vorinstanz anzuweisen sei, die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers zu verlängern.

G.

Mit Verfügung vom 28. Januar 2008 stellte die damals zuständige Instruktionsrichterin fest, der Beschwerde komme aufschiebende Wirkung zu, weshalb der Beschwerdeführer bis zum Abschluss des Verfahrens als vorläufig aufgenommen gelte und den Beschwerdeentscheid in der Schweiz abwarten könne. Weiter wurde auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet.

H.

In seiner Vernehmlassung vom 22. April 2008 hielt das BFM an seinem Standpunkt fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Vorinstanz betonte, dass sich in der angefochtenen Verfügung ein redaktioneller Fehler eingeschlichen habe. Entgegen der dort enthaltenen Ausführungen sei der Asyl- und Wegweisungsentscheid des früheren BFF vom 21. Dezember 2004 angefochten worden. Allerdings sei die genannte Verfügung im Asylpunkt ohne weitere Änderungen rechtskräftig, weil der Beschwerdeführer sein damaliges Rechtsmittel wieder zurückgezogen habe, nachdem ihm wiedererwägungsweise die vorläufige Aufnahme gewährt worden sei. Sodann sei nicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdeführer seine Beschwerde allein deshalb zurückgezogen habe, weil er aufgrund der damals herrschenden

Zurechenbarkeitstheorie keine Aussicht auf Erfolg gehabt hätte. Falls dem so wäre, hätten ihn die gleichen Überlegungen ein Jahr zuvor dazu veranlassen müssen, die Verfügung des BFF vom 21. Dezember 2004 bereits von Beginn weg nur bezüglich des Vollzugs der verfügten Wegweisung anzufechten.

I.

Die Vernehmlassung des BFM wurde dem Beschwerdeführer am 25. April 2008 zur Stellungnahme unterbreitet, worauf er am 13. Mai 2008 replikweise Stellung nahm und im Wesentlichen nochmals darauf hinwies, dass er seine Beschwerde nach der Anordnung der vorläufigen Aufnahme zurückgezogen habe, weil er sich im Flüchtlingspunkt wegen der damals geltenden Zurechenbarkeitstheorie nur geringe Chancen ausgerechnet habe. Es stehe nun fest, dass sich seine Wegweisung wegen der ihm seitens von Islamisten drohenden ernsthaften Nachteile nicht nur als unzumutbar, sondern gar als unzulässig erweise. So vertrete auch das Bundesverwaltungsgericht in zwei Grundsatzentscheiden die Auffassung, dass bei privater Verfolgung durch Islamisten vertiefte Einzelfallabklärung zur Feststellung der Schutzgewährung unerlässlich sei (vgl. BVGE E-6982/2006; BVGE E-4243/2007). Schliesslich wurde auf den fortgeschrittenen Integrationsgrad verwiesen, der bei der Frage des Wegweisungsvollzugs ebenfalls zu seinen Gunsten berücksichtigt werden müsse.

Gleichzeitig wurde ein Schreiben des (kantonale Behörde) vom 18. März 2008 beigelegt, in welchem es die Behandlung des Gesuchs des Beschwerdeführers um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bis zum Eintritt der Rechtskraft betreffend Aufhebung der vorläufigen Aufnahme aussetzt.

J.

Mit Schreiben vom 8. Juli 2008 erkundigt sich der Arbeitgeber des Beschwerdeführers über das hängige Beschwerdeverfahren.

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 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung 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, 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.

3.1 Vorweg ist die Rüge der aktenwidrigen Sachverhaltsfeststellung und der Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes bzw. der Begründungspflicht zu prüfen, da ein allenfalls aktenwidrig abgeklärter Sachverhalt eine materielle Beurteilung verunmöglichen würde.

3.1.1 Der Untersuchungsgrundsatz gehört zu den allgemeinen Grundsätzen des Asylverfahrens (vgl. Art. 12 VwVG i.V.m. Art. 6 AsylG). Demnach hat die Behörde von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes zu sorgen. Sie muss die für das Verfahren notwendigen Sachverhaltsunterlagen beschaffen und die rechtlich relevanten Umstände abklären sowie ord-

nungsgemäss darüber Beweis führen (beispielsweise durch die Einholung eines Gutachtens). Dieser Grundsatz gilt indes nicht uneingeschränkt, er findet sein Korrelat in der Mitwirkungspflicht des Asylsuchenden (vgl. Art. 13 VwVG und Art. 8 AsylG). Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 VwVG, Art. 32 Abs. 1 VwVG) wiederum verlangt, dass die verfügende Behörde die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt, was sich entsprechend in der Entscheidungsbegründung niederschlagen muss (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG sowie die weiterhin zutreffende Praxis der ARK in Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2004 Nr. 38 E. 6.3). Die Begründung soll es dem Betroffenen ermöglichen, den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anzufechten, was nur möglich ist, wenn sich sowohl der Betroffene als auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheides ein Bild machen können (BGE 129 I 232 E. 3.2). Dabei muss sich die verfügende Behörde nicht ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen, sondern darf sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 126 I 97 E. 2b). Die Begründungsdichte richtet sich nach dem Verfügungsgegenstand, den Verfahrensumständen und den Interessen des Betroffenen, wobei die bundesgerichtliche Rechtsprechung bei schwerwiegenden Eingriffen in die rechtlich geschützten Interessen des Betroffenen - und um solche geht es bei der Frage der Gewährung des Asyls - eine sorgfältige Begründung verlangt (EMARK 2006 Nr. 24 E.5.1 S. 256f.).

3.1.2 Das BFM stellte vorab in der angefochtenen Verfügung vom 19. Dezember 2007 fest, dass seine Verfügung vom 21. Dezember 2004 in Rechtskraft erwachsen sei. Wie dies das BFM in seiner Vernehmlassung auch korrigierte, unterlief ihm diesbezüglich, offensichtlich ein redaktioneller Fehler. Es ist evident und es geht auch aus dem weiteren Text der Verfügung vom 19. Dezember 2007 klar hervor, dass die Verfügung des BFF vom 21. Dezember 2004 lediglich bezüglich des Asyls, der Flüchtlingseigenschaft und der verfügten Wegweisung in Rechtskraft erwachsen ist und nicht auch bezüglich des Wegweisungsvollzugs, zumal das BFM am 28. Dezember 2005 die vorläufige Aufnahme angeordnet hat.

3.1.3 Bezüglich des Hinweises in der Beschwerde auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-1444/2007 vom 2. Juli 2007 und des Vorhalts, dass das BFM von Amtes wegen die Asylrelevanz hätte

prüfen müssen, ist festzuhalten, dass es sich dort um eine ganz andere Sach- und Rechtslage gehandelt hat, zumal es in jenem Verfahren um eine Beschwerde gegen das Nichteintreten auf ein Wiedererwägungsgesuch ging. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die Frage des Asyls nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist, zumal die Verfügung vom 21. Dezember 2004 in Bezug auf die festgestellte fehlende Flüchtlingseigenschaft sowie die Nichtgewährung von Asyl nach dem Rückzug der Beschwerde in Rechtskraft erwachsen ist. Somit kann es - trotz des im Verwaltungsverfahren geltenden Untersuchungsgrundsatzes - nicht Sache der Asylbehörden sein, von Amtes wegen auf das Asyl zurückzukommen und es zu prüfen. Daran ändert auch die in der Rechtsmitteleingabe angesprochene Praxisänderung zur Schutztheorie nichts (res iudicata; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 322 f.; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, S. Rz. 715).

3.1.4 Ferner stellte das BFF in seiner Verfügung vom 21. Dezember 2004 im Ergebnis fest, die Vorbringen des Beschwerdeführers würden den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG nicht genügen. Es könne bei offensichtlich fehlender Asylrelevanz darauf verzichtet werden, auf allfällige Unglaubhaftigkeitselemente in den Vorbringen des Beschwerdeführers einzugehen. In seiner Verfügung vom 19. Dezember 2007 hielt die Vorinstanz aber fest, dass "der Ausländer die geltend gemachten Verfolgungsgründe in seinem Asylgesuch nicht glaubhaft machen konnte, weshalb sein Asylgesuch ohne weitere Abklärungen abgelehnt wurde. Weitere diesbezügliche Ausführungen über eine allfällige Gefährdung bei einer Rückkehr in den Irak würden sich somit erübrigen". Dabei handelt es sich in der späteren Verfügung offensichtlich um eine falsche Wiedergabe der – in Rechtskraft erwachsenen – Schlussfolgerungen zum Asylpunkt. Auf der Basis dieses unsorgfältigen Vorgehens setzte sich die Vorinstanz mit einer allfälligen Gefährdung durch die Islamisten (Djund als Islam) nicht mehr auseinander. Damit verletzte sie zwar die Begründungspflicht nicht, ging jedoch offensichtlich von einem falschen Sachverhalt aus.

Es stellt sich die Frage, ob die festgestellten Verfahrensverletzungen geheilt werden können oder zur Kassation der angefochtenen Verfügung führen müssen. Das Bundesverwaltungsgericht geht - wie dies schon ständige Praxis ihrer Vorgängerin, der ARK, war - davon

aus, dass solche Verletzungen dank der umfassenden Kognition der Beschwerdeinstanz in bestimmten Schranken geheilt werden können; dies insbesondere unter den Voraussetzungen, dass die unterbliebene Handlung nachgeholt wird und die Beschwerdeführenden sich dazu haben äussern können. Eine fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich auch durch die Beschwerdeinstanz hergestellt werden, insbesondere aus prozessökonomischen Gründen (EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1. S. 265; 1998 Nr. 34 E. 10d S. 292 ff., je mit weiteren Hinweisen).

Aufgrund der aktenkundig geltend gemachten Furcht des Beschwerdeführers, durch die Jund al-Islam getötet zu werden, ist es dem Gericht möglich, die geltend gemachte Gefährdung zu überprüfen und damit auch die geforderte Entscheidungsreife herzustellen. Nachdem das Verfahren bereits seit einiger Zeit hängig ist, rechtfertigt es sich auch aus prozessökonomischer Sicht, auf eine Kassation der erstinstanzlichen Verfügung zu verzichten und die volle Kognitionsbefugnis der Beschwerdeinstanz zu nutzen; dies nicht zuletzt auch deshalb, weil das BFM aufgrund eines Versehens von der Unglaubhaftigkeit der Vorbringen ausgegangen ist und zur Frage einer allfälligen Gefährdung des Beschwerdeführers durch die Jund al-Islam im Rahmen der Vernehmlassung Stellung genommen hat. Der Beschwerdeführer hatte sodann Gelegenheit zu replizieren. Im Folgenden wird demnach unter anderem zu prüfen sein, ob die Gefahr, durch die Islamisten getötet zu werden, den Vollzug der Wegweisung unzulässig beziehungsweise unzumutbar erscheinen lässt.

4.

4.1 Das BFM hebt die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Weg- oder Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind (Art. 84 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 [AuG, SR142.20]). Die Voraussetzungen für die vorläufige Aufnahme sind nicht mehr gegeben, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und es der ausländischen Person möglich (Art. 83 Abs. 2 AuG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) ist, sich rechtmässig in ihren Heimat-, in den Herkunftsstaat oder in einen Drittstaat zu begeben.

4.2

4.2.1 Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]).

Gemäss Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

4.2.2 Die Vorinstanz wies in ihrer Verfügung vom 21. Dezember 2004 zutreffend darauf hin, dass der Grundsatz der Nichtrückweisung nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen (vgl. MARIO GATTIKER, Das Asyl- und Wegweisungsverfahren, 3. Aufl., Bern 1999, S. 89). Da es dem Beschwerdeführer, wie rechtskräftig feststeht, nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann das in Art. 5 AsylG verankerte Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Irak ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

4.2.3 Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen des Beschwerdeführers noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener

des UN-Anti-Folterausschusses müsste der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EMARK 2001 Nr. 16 S. 122 mit weiteren Hinweisen; EGMR Bensaïd gegen Grossbritannien Urteil vom 6. Februar 2001, Recueil des arrêts et décisions 2001-I S. 327 ff.), was ihm, wie auch in der in Verfügung vom 21. Dezember 2004 festgestellt, nicht gelungen ist. Wie bereits vorne erwähnt (vgl. Ziffer 3.1.3) kann die in der Rechtmittleingabe angesprochene Praxisänderung zur Schutztheorie nicht dazu führen, die Verfügung des BFM von Amtes wegen im Asylpunkt erneut zu überprüfen. Hinzu kommt, dass in der Verfügung festgehalten wurde, dass die PUK in der Lage ist, den Beschwerdeführer vor der geltend gemachten Verfolgung durch Dritte zu schützen. Die PUK ist auch auf die Meldung des Beschwerdeführers hin sehr aktiv geworden, ist sofort zum Ort, wo die Islamisten geschossen hatten, gegangen und hat Untersuchungsmaßnahmen eingeleitet. Der Beschwerdeführer hat jedoch das Land am 19. Dezember 2002 also bereits vier Tage nach dem Vorfall verlassen, so dass er gar nicht über die weitergehenden Untersuchungen seitens der PUK informiert werden konnte. Es sind weder den Asylakten noch der Stellungnahme und der Beschwerde überzeugende Gründe zu entnehmen, weshalb die nordirakischen Behörden im vorliegenden Fall nicht schutzwilling oder schutzfähig sein sollten. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, er fürchte sich, von den Islamisten getötet zu werden, ist dazu festzuhalten, dass namentlich aufgrund der langen Zeitspanne zwischen jenem Ereignis im Dezember 2002 und dem aktuellen Urteilszeitpunkt nicht mit erheblicher Wahrscheinlichkeit von einem diesbezüglich bestehenden konkreten Risiko auszugehen ist, zumal sich der Beschwerdeführer - ausser den erwähnten Transporten - für die C._____ nicht engagierte und auch sonst kein politisches Profil aufweist. Sodann lässt die allgemeine Sicherheits- und Menschenrechtsslage im kurdischen Nordirak, die im publizierten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts BVGE E-6982/2006 vom 22. Januar 2008 Gegenstand einer umfassenden Beurteilung bildet, den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen. Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

4.3

4.3.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3818).

4.3.2 Das Bundesverwaltungsgericht ist in einem Grundsatzurteil vom 14. März 2008 (E-4243/2007; publiziert unter BVGE 2008/5) aufgrund einer umfassenden Beurteilung der aktuellen Situation in den nordirakischen Provinzen Dohuk, Suleimaniya und Erbil zum Schluss gekommen, dass in den drei kurdischen Provinzen keine Situation allgemeiner Gewalt herrscht und die dortige politische Lage nicht dermassen angespannt ist, als dass eine Rückführung dorthin als generell unzumutbar betrachtet werden müsste. Zudem ist die Region mit Direktflügen aus Europa und aus den Nachbarstaaten erreichbar. Damit entfällt das Element der unzumutbaren Rückreise via Bagdad und anschliessend auf dem Landweg durch den von Gewalt heimgesuchten Zentralirak.

Zusammenfassend wurde im erwähnten Entscheid festgehalten, dass die Anordnung des Wegweisungsvollzugs in der Regel für alleinstehende, gesunde und junge kurdische Männer, die ursprünglich aus einer der drei Provinzen stammen und dort nach wie vor über ein soziales Netz oder Parteibeziehungen verfügen, zumutbar ist. Für alleinstehende Frauen und für Familien mit Kindern, sowie für Kranke und Betagte ist bei der Feststellung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs grosse Zurückhaltung angebracht (vgl. a.a.O. E. 7.5 und insbesondere 7.5.8).

4.3.3 Der Beschwerdeführer, welcher keine gesundheitlichen Beeinträchtigungen geltend macht, stammt aus B._____ (Provinz Suleimaniya), wo er seit 1990 bis zur Ausreise gelebt und gearbeitet hat. Zudem war er auch in der Schweiz als I._____ erwerbstätig. Angesichts dessen und des jungen Alters des Beschwerdeführers ist davon auszugehen, dass er sich in seiner Heimat in den Arbeitsmarkt integrieren können. Bei einer Rückkehr in die Provinz Suleimaniya wird er zudem mit seiner J._____ und K._____ ein familiäres

Beziehungsnetz vorfinden, welches ihm bei einer Wiedereingliederung behilflich sein kann. Die Rückkehrhilfe der Schweiz wird ihm den Wiedereinstieg in seiner Heimat ebenfalls erleichtern können. Schliesslich sind keine weiteren individuellen Gründe ersichtlich, aufgrund derer allenfalls geschlossen werden könnte, der Beschwerdeführer gerate im Falle der Rückkehr in die Heimat in eine existenzbedrohende Situation, weshalb der Vollzug der Wegweisung - übereinstimmend mit dem BFM - als zumutbar zu bezeichnen ist.

4.3.4 Was die geltend gemachte gute Integration in der Schweiz anbelangt, ist festzuhalten, dass die nunmehr gut fünfjährige Aufenthaltsdauer in der Schweiz unter dem Aspekt der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs keinen Grund bildet, welcher gegen einen Wegweisungsvollzug spricht, zumal der Beschwerdeführer seine Kindheits- und Adoleszenzjahre, mithin seine prägenden Lebensjahre im Irak verbracht hat, weshalb es ihm zumutbar ist, in seinen gewohnten Kultur- und Lebenskreis zurückzukehren. Von einer über das übliche Mass hinausgehenden Entwurzelung ist vorliegend nicht auszugehen. Gemäss Art. 14 Abs. 2 AsylG kann der zuständige Kanton mit Zustimmung des Bundesamts eine Aufenthaltsbewilligung erteilen, wenn die betroffene Person sich seit Einreichung des Asylgesuches mindestens fünf Jahre in der Schweiz aufhält und wegen der fortgeschrittenen Integration ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt. Den Akten kann entnommen werden, dass ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung beim Migrationsamt des Kantons Zürich bereits hängig ist und nach Abschluss des vorliegenden Beschwerdeverfahrens weiter behandelt wird.

4.4 Schliesslich obliegt es dem Beschwerdeführer, sich bei der zuständigen Vertretung seines Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (Art. 8 Abs. 4 AsylG), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

5.

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

Insgesamt hat die Vorinstanz den Vollzug der Wegweisung zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erachtet und die vorläufige Aufnahme wieder aufgehoben.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten an sich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Vorliegend ist jedoch zu berücksichtigen, dass erst auf Beschwerdeebene die Verletzung des unrichtig festgestellten rechtserheblichen Sachverhalts geheilt werden konnte, weshalb gestützt auf Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) i.V.m. Art. 63 Abs. 1 in fine VwVG keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (vgl. EMARK 2003 Nr. 5).

Nachdem die Beschwerde im Ergebnis abzuweisen ist, wäre grundsätzlich keine Parteientschädigung auszurichten (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG). Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer nur durch das Ergreifen eines Rechtsmittels zu einem rechtskonformen Entscheid gelangt ist, darf ihm kostenmässig kein Nachteil erwachsen, weshalb die ihm in diesem Umfang angefallenen Kosten zu entschädigen sind (vgl. EMARK 2003 a.a.O.). Da sich der erforderliche prozessuale Aufwand des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vorliegend auch ohne Kostennote mit hinreichender Genauigkeit ermitteln lässt, wird die Parteientschädigung von Amtes wegen auf Fr. 400.-- (inkl. Spesen und MWSt) festgesetzt.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteischädigung von Fr. 400.-- auszurichten.

4.

Dieses Urteil geht an:

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Gabriela Freihofer

Blanka Fankhauser

Versand: