



Urteil vom 28. März 2019

Besetzung

Richterin Mia Fuchs (Vorsitz),
Richter Simon Thurnherr,
Richter Walter Lang,
Gerichtsschreiberin Jacqueline Augsburgberger.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Irak,
vertreten durch lic. iur. Dominik Löhner,
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende (ZBA),
(...)
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des SEM vom 21. Dezember 2018 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

Der kurdische Beschwerdeführer aus B._____ suchte am 23. Oktober 1998 erstmals um Asyl in der Schweiz nach. Mit Verfügung vom 5. Dezember 2001 wies das damalige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) das Asylgesuch ab. Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde wies die damalige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 17. Juli 2002 ab.

B.

Ein am 28. Januar 2004 eingereichtes Wiedererwägungsgesuch wies das damalige Bundesamt für Migration (BFM) mit Verfügung vom 22. März 2005 ab, woraufhin der Beschwerdeführer am 31. August 2005 untertauchte.

C.

Am 8. Dezember 2015 suchte der Beschwerdeführer im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) C._____ erneut um Asyl nach und wurde dort am 21. Dezember 2015 summarisch befragt (Befragung zur Person, BzP). Am 25. April 2017 hörte das SEM ihn zu seinen Asylgründen an.

Dabei gab er zu Protokoll, nach der Ausreise aus der Schweiz sei er nach B._____ zurückgekehrt, wo er sich bis 2008 aufgehalten habe. Anschliessend sei er nach D._____ gereist, wo seine Ex-Frau mit den gemeinsamen Kindern lebe. In D._____ sei er im Jahr 2011 vom Islam zum (...) konvertiert und habe sich taufen lassen. Nach der Rückschaffung in den Irak im Juni 2012 habe er sich wiederum in B._____ niedergelassen. 2013 habe er Frau E._____ (N [...]) religiös geheiratet.

Zur Begründung seines Asylgesuches machte er geltend, er sei im November 2014 in B._____ von einem Kollegen sowie zwei Brüdern und Angehörigen der Patriotischen Union Kurdistan (PUK) angegriffen, beschossen und verletzt worden, nachdem er dem Kollegen einige Tage zuvor von seiner Konversion erzählt und sich kritisch zum Islam geäussert habe. Man habe die Angreifer zwar festgenommen, sie jedoch nach einmonatiger Haft gegen Kautions aus dem Gefängnis entlassen. Er sei im Juni 2015 zu einem seiner Söhne nach F._____ gereist und habe dort seine Ex-Frau und den jüngsten Sohn getroffen, die aus D._____ zu Besuch gekommen seien. Anschliessend sei er in die Schweiz weitergereist.

D.

Mit Verfügung vom 21. Dezember 2018 – eröffnet am 22. Dezember 2018 – stellte das SEM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug der Wegweisung an.

Zur Begründung hielt das SEM im Asylpunkt im Wesentlichen fest, die Verfolgungsvorbringen des Beschwerdeführers hielten den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit (Art. 7 AsylG [SR 142.31]) und an die Flüchtlingseigenschaft (Art. 3 AsylG) nicht stand. Dass dieser seinem Kollegen gegenüber Islamkritik geübt und sogar von seiner Konversion erzählt habe, erscheine als äusserst realitätsfremd. Zu seinem Aufenthaltsort im Zeitpunkt des angeblichen Angriffs habe er widersprüchliche Angaben gemacht, und es sei nicht nachvollziehbar, dass er nach dem Vorfall noch ein halbes Jahr im Irak geblieben sei. Es könne ihm folglich nicht geglaubt werden, dass er aufgrund der Islamkritik und der Konversion von drei Personen angegriffen worden sei. Die Glaubhaftigkeit des Vorbringens der Konversion liess das SEM unter Hinweis auf die ungläubhaften Vorfluchtgründe offen. Es seien auch sonst keine Hinweise ersichtlich, dass er aufgrund der angeblichen Apostasie und der Konversion zum (...) bei einer Rückkehr in den Irak Nachteile zu befürchten hätte, so dass auf eine Prüfung einer allfälligen asylrechtlichen Relevanz solcher Nachteile verzichtet werden könne.

Hinsichtlich der Anordnung der Wegweisung prüfte das SEM vorfrageweise, ob der Beschwerdeführer aufgrund der am (...) Dezember 2018 erfolgten Eheschliessung mit E. _____ einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 14 Abs. 1 AsylG haben könnte (vgl. BVGE 2013/37 E. 4.4.). Einen solchen Anspruch des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 8 EMRK verneinte das SEM unter Hinweis auf das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom (...) Januar 2018 in Sachen Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung von E. _____. Zur Begründung hielt es fest, bei der ausländerrechtlichen Aufenthaltsbewilligung von E. _____ (B ohne Verlängerungsanspruch) handle es sich nicht um ein gefestigtes Anwesenheitsrecht, da das Verwaltungsgericht in seinem Urteil explizit festhalte, die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung werde in Zukunft zu prüfen sein und E. _____ werde im Falle einer andauernden Sozialhilfeabhängigkeit mit dem Widerruf der Bewilligung zu rechnen haben. Das SEM verfügte die Wegweisung des Beschwerdeführers (Art. 44 AsylG) und hielt fest, der Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 AsylG) könne nicht berücksichtigt werden. Zur Begründung führte

es (unter Hinweis auf das Urteil des BVGer E-7847/2009 vom 2. September 2011 E. 5.2.1) aus, die Anwendbarkeit dieser Bestimmung setze voraus, dass das Kernfamilienmitglied der weggewiesenen Person über ein mit dem Asylverfahren in Zusammenhang stehendes Anwesenheitsrecht verfüge. Die Aufenthaltsbewilligung der Ehefrau des Beschwerdeführers beruhe jedoch auf ausländerrechtlichen Grundlagen. Den Vollzug der Wegweisung beurteilte das SEM als zulässig, zumutbar und möglich. Es wies den Beschwerdeführer schliesslich auf die Möglichkeit hin, beim Migrationsamt des Wohnsitzkantons ein Gesuch um Familiennachzug gestützt auf Art. 44 AIG (SR 142.20) zu stellen.

E.

Der Beschwerdeführer focht diesen Entscheid durch seinen Rechtsvertreter mit Beschwerde vom 21. Januar 2019 beim Bundesverwaltungsgericht an und beantragte, die Verfügung des SEM sei in den Dispositivziffern 4 und 5 aufzuheben. Ferner beantragte er, es seien die Unzumutbarkeit und die Unzulässigkeit des Vollzugs der Wegweisung festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung samt Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses sowie um Beiordnung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person des Unterzeichnenden. Sodann ersuchte er das Gericht um Zustellung des in der angefochtenen Verfügung erwähnten Urteils des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 31. Januar 2018.

F.

Das Gericht bestätigte mit Schreiben vom 24. Januar 2019 den Eingang der vorliegenden Beschwerde.

G.

Mit Verfügung vom 1. Februar 2019 hiess die zuständige Instruktionsrichterin die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und amtlichen Rechtsverbeiständung gut, ordnete dem Beschwerdeführer den rubrizierten Rechtsvertreter als amtlichen Rechtsbeistand bei und liess diesem eine Kopie des Urteils des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom (...) Januar 2018 zukommen. Ferner hielt sie fest, dass vorliegend lediglich der Vollzug der Wegweisung angefochten wurde und die Verfügung des SEM vom 21. Dezember 2018 hinsichtlich der Verneinung der Flüchtlingseigenschaft, der Ablehnung des Asylgesuchs und der Anordnung der Wegweisung in Rechtskraft erwachsen ist. Sodann lud sie das SEM zur Vernehmlassung zur Beschwerde vom 21. Januar 2019 ein.

H.

Das SEM hielt in seiner Vernehmlassung vom 7. Februar 2019 an seiner Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

I.

Mit Eingabe vom 21. Februar 2019 nahm der Rechtsvertreter zur Vernehmlassung des SEM Stellung.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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. Es entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – und so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG).

1.2 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 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.

1.3 Für das vorliegende Verfahren gilt nach der am 1. März 2019 in Kraft getretenen Änderung des Asylgesetzes das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

2.

2.1 Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

2.2 Die vorliegende Beschwerdeeingabe richtet sich sowohl gemäss den Rechtsbegehren als auch der Begründung ausdrücklich nur gegen den in den Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung angeordneten Vollzug der Wegweisung (vgl. oben Sachverhalt Bst. G.).

3.

3.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, regelt das Staatssekretariat das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme (Art. 44 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AIG). Beim Geltendmachen von Wegweisungsvollzugshindernissen gilt gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts der gleiche Beweisstandard wie bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft; das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 m.w.H.).

3.2

3.2.1 Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AIG). 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 BV, 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 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

3.2.2 Die Vorinstanz wies in der angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulement nur Personen schützt, welche die Flüchtlingseigenschaft erfüllen. Da es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, kann der in Art. 5 AsylG verankerte Grundsatz der Nichtrückschiebung im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Seine Rückkehr in den Irak ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

3.2.3 Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen des Beschwerdeführers noch aus den Akten konkrete Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Rückschaffung 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. Urteil des EGMR Saadi gegen Italien 28. Februar 2008, Grosse Kammer 37201/06, §§ 124–127 m.w.H.). In der Rechtsmitteleingabe wird diesbezüglich nichts vorgebracht.

3.2.4 Auch die allgemeine Menschenrechtsslage in der Herkunftsregion des Beschwerdeführers im Nordirak lässt den Wegweisungsvollzug im heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen. Die Hürde für die Annahme einer grundsätzlichen völkerrechtlichen Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs liegt nach Lehre und Praxis höher als bei der Feststellung einer generellen Unzumutbarkeit (vgl. Urteil des BVGer E-847/2014 vom 13. April 2015 E. 8.2.2).

3.3

3.3.1 Das SEM hielt in der angefochtenen Verfügung hinsichtlich eines allfälligen völkerrechtlichen Vollzugshindernisses (vgl. Art. 83 Abs. 3 AIG) aus Art. 8 EMRK fest, da der Beschwerdeführer aus dieser Bestimmung nichts zu seinen Gunsten ableiten könne, sei Art. 8 EMRK unter dem Punkt der Zulässigkeit nicht zu prüfen. Zur Verneinung der Anwendbarkeit von Art. 14 Abs. 1 AsylG beziehungsweise eines Anspruchs des Beschwerdeführers auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung aus Art. 8 EMRK aufgrund der Eheschliessung mit E._____ stützte sich das SEM auf das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom (...) Januar 2018 (vgl. oben Sachverhalt Bst. D).

3.3.2 In der Rechtsmitteleingabe macht der Beschwerdeführer geltend, der Vollzug der Wegweisung erweise sich als unzulässig, weil er sich auf das Recht auf Familienleben (Art. 8 EMRK) mit seiner Ehefrau E._____ berufen könne. Diese befinde sich seit 2003 in der Schweiz, ihre Aufenthaltsberechtigung sei während Jahren immer verlängert worden, und das Verfahren vor dem kantonalen Verwaltungsgericht sei zu ihren Gunsten entschieden worden, weshalb von einem faktischen, gefestigten Aufenthalts-

recht der Ehefrau in der Schweiz auszugehen sei. Nachdem das Bundesverwaltungsgericht mit Verfügung vom 1. Februar 2019 das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom (...) Januar 2018 ediert hatte, äusserte sich der Rechtsvertreter in seiner Replik vom 20. Februar 2019 nicht mehr zur Frage eines allfälligen Anspruchs aus Art. 8 EMRK beziehungsweise eines entsprechenden völkerrechtlichen Vollzugshindernisses im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AIG.

3.3.3 Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK als Anspruchsgrundlage besagt, dass Ausländerinnen und Ausländern gestützt auf den in Art. 8 EMRK und Art. 3 BV gewährleisteten Schutz des Familienlebens ein potenzieller Anspruch auf Aufenthalt in der Schweiz erwächst, wenn intakte und tatsächlich gelebte Familienbande zu nahen Verwandten (sogenannte Kernfamilie) bestehen, die über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügen. Letzteres ist der Fall, wenn der sich in der Schweiz aufhaltende Angehörige das Schweizer Bürgerrecht oder eine Niederlassungsbewilligung besitzt oder über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt, die ihrerseits auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruht (vgl. vgl. BGE 139 I 330 E. 2.1; BGE 135 I 143 E. 1.3.1; BGE 130 II 281 E. 3.1; EMARK 2005 Nr. 3 E. 3.1).

3.3.4 Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat in seinem Urteil vom (...) Januar 2018 zwar die Beschwerde von E._____ vom (...) September 2017 gegen die Nichtverlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung gutgeheissen, den Entscheid der Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion vom (...) Juli 2017 aufgehoben und das Migrationsamt des Kantons G._____ angewiesen, ihre Aufenthaltsbewilligung zu verlängern. Gleichzeitig hat das Gericht E._____ jedoch namentlich wegen ihrer Sozialhilfeabhängigkeit (bei voller Arbeitsfähigkeit) ausdrücklich verwarnt und festgestellt, es werde zu prüfen sein, ob die Voraussetzungen zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung weiterhin erfüllt seien. Sollte sie weiterhin von der Sozialhilfe abhängig sein oder zu Klagen Anlass geben, werde sie mit dem Widerruf der Aufenthaltsbewilligung zu rechnen haben. Das SEM ist somit zu Recht zum Schluss gelangt, dass die ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung B ohne Verlängerungsanspruch von E._____ kein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz im Sinne der zitierten Rechtsprechung darstellt. Ergänzend zu den Ausführungen des SEM ist festzuhalten, dass aufgrund der Aktenlage auch fraglich erscheint, ob zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau tatsächlich eine intakte und gelebte Familiengemeinschaft besteht. Der Beschwerdeführer kann demzufolge aus

der Eheschliessung mit E. _____ kein völkerrechtliches Vollzugshindernis ableiten.

Sodann bleibt anzufügen, dass der Beschwerdeführer auch aus dem in Art. 44 AsylG statuierten Grundsatz der Einheit der Familie nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Zwar geht diese Bestimmung über die Tragweite von Art. 8 EMRK hinaus und beinhaltet, dass die vorläufige Aufnahme des einen Familienmitglieds in der Regel auch zur vorläufigen Aufnahme dessen Familie führt (vgl. EMARK 1998 Nr. 31 E. 8c und 1995 Nr. 24 E. 9, die sich hierfür freilich noch auf Art. 17 Abs. 1 AsylG in der Fassung gemäss Ziff. I des BB vom 22. Juni 1990 über das Asylverfahren [AS 1990 938] beziehen, welcher inhaltlich indessen Art. 44 AsylG entspricht). Ein auf Art. 44 AsylG basierender Anspruch besteht aber auch nur, solange das Verfahren des Ehegatten respektive des in eheähnlicher Gemeinschaft lebenden Partners nicht abgeschlossen ist beziehungsweise dieser über ein mit dem Asylverfahren im Zusammenhang stehendes Anwesenheitsrecht verfügt (vgl. EMARK 1995 Nr. 24 E. 11b, Urteile des BVGer E-3046/2018 vom 6. Juni 2018 E. 5.2 und E-6472/2017 vom 21. November 2017 E. 5.2.2, je m.w.H.). Aktuell verfügt die Ehefrau über eine B-Bewilligung und nicht über ein aus dem Asylrecht abgeleitetes Anwesenheitsrecht, weshalb sich der Beschwerdeführer – wie das SEM zutreffend festgestellt hat (vgl. Bst. D), – nicht auf den Grundsatz der Einheit der Familie gemäss Art. 44 AsylG berufen kann.

3.3.5 Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig ist.

4.

4.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund 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 AIG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. BVGE 2014/26 E. 7.10).

4.2 Die Vorinstanz hielt in der angefochtenen Verfügung fest, der Beschwerdeführer stamme aus einer der von der kurdischen Regionalregierung kontrollierten nordirakischen Provinzen (Region des „Kurdistan Regional Government“ [KRG] bzw. Autonome Region Kurdistans [ARK]). In der

ARK herrsche keine Situation allgemeiner Gewalt, und gemäss der Wegweisungspraxis des Bundesverwaltungsgerichts sei der Vollzug aufgrund der dortigen Sicherheits- und Menschenrechtsslage grundsätzlich zumutbar. Es sprächen auch keine individuellen Gründe gegen die Zumutbarkeit des Vollzugs. Der Beschwerdeführer verfüge über langjährige Arbeitserfahrung und habe ein tragfähiges Beziehungsnetz in B._____. Er habe angegeben, stets eine Arbeitsstelle gehabt und über genügend finanzielle Mittel verfügt zu haben. Abgesehen von seiner Diabetes-Erkrankung sei er gesund. Er leide bereits seit über 18 Jahren an Diabetes und habe die Krankheit offensichtlich auch im Irak gut im Griff gehabt, so dass auch sein Gesundheitszustand nicht gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs spreche.

4.3 In der Beschwerde vom 21. Januar 2019 wurde demgegenüber geltend gemacht, die Ausführungen des SEM zur Praxis des Bundesverwaltungsgerichts seien falsch. Das Gericht habe in keinem der relevanten Urteile erwogen, der Wegweisungsvollzug in die ARK sei grundsätzlich zumutbar; dies sei vielmehr die Ansicht des SEM selbst, was vor Bundesverwaltungsgericht zu einer ordentlichen Erfolgsquote bei Beschwerden führe, so auch jüngst mit dem Urteil E-2855/ 2018 vom 14. Januar 2019 im Verfahren eines jungen, gesunden Beschwerdeführers aus der KRG-Region. Im Referenzurteil E-3737/2015 vom 14. Dezember 2015 habe das Gericht erwogen, in den Provinzen der ARK sei nach wie vor nicht von einer Situation allgemeiner Gewalt im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AIG auszugehen, und es lägen keine Anhaltspunkte für die Annahme vor, dies werde sich in absehbarer Zeit massgeblich ändern. Die langjährige Praxis gemäss BVGE 2008/5 für aus dieser Region stammende Kurden bleibe somit grundsätzlich weiterhin anwendbar. Angesichts der Belastung der behördlichen Infrastrukturen durch intern Vertriebene sei jeweils der Prüfung des Vorliegens begünstigender individueller Faktoren – insbesondere derjenigen eines tragfähigen familiären Beziehungsnetzes – besonderes Gewicht beizumessen. Gemäss BVGE 2008/5 erachte das Gericht für die allermeisten Menschen (Familien, alleinstehende Frauen, Kranke und Betagte) den Wegweisungsvollzug nicht als grundsätzlich zumutbar. Nur für eine „kleine Spezialgruppe von Menschen“ (vgl. Beschwerde S. 5) sei der Vollzug in die ARK grundsätzlich zumutbar – für alleinstehende, gesunde und junge kurdische Männer, die ursprünglich aus der KRG-Region stammten und dort nach wie vor über ein soziales Beziehungsnetz oder Parteibeziehungen verfügten.

Es bedürfe in jedem Fall einer sorgfältigen Einzelfallprüfung. Die Ausführungen des SEM stellten keine solche seriöse Einzelfallprüfung dar, habe dieses doch entgegen dem Untersuchungsgrundsatz nur berücksichtigt, was für die Zumutbarkeit des Vollzugs spreche, nicht jedoch, was dagegen spreche. Der Beschwerdeführer sei ein knapp (...)-jähriger, verheirateter, weder kerngesunder noch todkranker, aber gesundheitlich angeschlagener Mann, der drei Viertel der im Irak zu erwartenden Lebensdauer von 70 Jahren hinter sich habe und in der Schweiz mit seiner Ehefrau, die über eine Aufenthaltsbewilligung verfüge, ein Eheleben führe. Er habe in den letzten 20 Jahren nicht sehr viel Zeit im Irak verbracht, und sein Beziehungsnetz bestehe aus „einigen Geschwistern“ (vgl. Beschwerde S. 7), welche im Irak ihren eigenen Verpflichtungen nachgehen müssten und nicht in der Lage seien, ihm beim Aufbau einer neuen Existenz behilflich zu sein. Die Chancen für das Gelingen des Aufbaus einer Existenz im Irak seien schwer abzuschätzen; in seinem Alter werde es der Beschwerdeführer aber sicher nicht einfach haben, eine Arbeitsstelle zu finden. Es sei nicht ersichtlich, wie das SEM zum Schluss habe gelangen können, die Anforderungen der Rechtsprechung an die Bejahung der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs seien erfüllt, zumal keine begünstigenden Faktoren ersichtlich seien.

4.4 In seiner Vernehmlassung vom 7. Februar 2019 hielt das SEM fest, das vom Rechtsvertreter zitierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-2855/2018 vom 14. Januar 2019 könne in Bezug auf den Wegweisungspunkt kaum als Vergleich herangezogen werden. Im Gegensatz zum Beschwerdeführer im zitierten Urteil verfüge der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall eben gerade über ein breites Beziehungsnetz im Heimatland, eine langjährige Arbeitserfahrung und eine solide Schulbildung von 12 Jahren.

4.5 In der Replik vom 20. Februar 2019 wurde entgegengehalten, das SEM habe im Verfahren E-2855/2018 den Wegweisungsvollzug mit der Begründung als zumutbar erklärt, der Beschwerdeführer sei ein junger, gesunder Mann ohne familiäre Verpflichtungen mit Arbeitserfahrung in der (...) und der (...) und verfüge über ein soziales Beziehungsnetz. Spreche das SEM von zwei gegensätzlichen Sachverhalten mit Bezug auf das Vorhandensein des sozialen Netzes und der Arbeitserfahrung, wäre dies genauer zu erläutern. Entscheidend und auch für das SEM massgebend sei jedoch das Grundsatzurteil, gemäss dem praxisgemäss der Wegweisungsvollzug in der Regel für alleinstehende, gesunde und junge kurdische Männer zumutbar sei, die ursprünglich aus der KRG-Region stammten und dort nach wie vor über ein soziales Netz oder Parteibeziehungen verfügten. Der Beschwerdeführer sei alt, nicht mehr ganz gesund und verheiratet. Sich auf

den Standpunkt zu stellen, alte, verheiratete Männer hätten mehr Arbeits- erfahrung und ein breiteres Beziehungsnetz als junge Männer, wäre „etwas gar simpel“ und sei dem Grundsatzurteil nicht zu entnehmen. Das Gericht habe sich wohl eher gedacht, junge, alleinstehende und gesunde Männer seien nach der Rückkehr eher in der Lage, schnell auf eigenen Füßen zu stehen.

4.6

4.6.1 Im weiterhin aktuellen Referenzurteil E-3737/2015 vom 14. Dezember 2015 (E. 7.4) bestätigte das Bundesverwaltungsgericht seine in BVGE 2008/5 publizierte Praxis zur Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in die kurdischen Provinzen des Nordiraks. Es hielt fest, dass in den vier Provinzen der ARK – das betreffende Gebiet wird seit Anfang 2015 durch die Provinzen Dohuk, Erbil, Suleimaniya sowie der von Letzterer abgespalteten Provinz Halabja gebildet – nicht von einer Situation allgemeiner Gewalt im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG (heute: AIG) auszugehen ist und auch keine konkreten Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, dies werde sich in absehbarer Zeit massgeblich verändern. Diese Einschätzung hat nach wie vor Gültigkeit. Die langjährige Praxis gemäss BVGE 2008/5 für aus der ARK stammende Kurdinnen und Kurden bleibt somit weiterhin anwendbar. Besonderes Gewicht ist dem Vorliegen begünstigender individueller Faktoren beizumessen (vgl. u.a. Urteile des BVGer E-2855/2018 vom 14. Januar 2019 E. 5.6.1; D-1779/2016 vom 6. Dezember 2018 E. 7.3.2; E-2036/2016 vom 21. November 2018 E. 6.3.1). So setzt die Anordnung des Wegweisungsvollzugs insbesondere voraus, dass die betreffende Person ursprünglich aus der Region stammt oder eine längere Zeit dort gelebt hat und dort über ein soziales Beziehungsnetz (Familie, Verwandtschaft oder Bekanntenkreis) oder über Beziehungen zu den herrschenden Parteien verfügt. Andernfalls dürfte eine soziale und wirtschaftliche Integration in die kurdische Gesellschaft nicht gelingen, da der Erhalt einer Arbeitsstelle oder von Wohnraum weitgehend von gesellschaftlichen und politischen Beziehungen abhängt (vgl. BVGE 2008/5 E. 7.5; ausführlich zudem das Urteil des BVGer E-6430/2016 vom 31. Januar 2018 E. 6.4.1 ff., m.w.H.).

4.6.2 Der Beschwerdeführer kurdischer Ethnie ist in B. _____ in der heutigen KRG-Region geboren und hat dort bis zu seiner ersten Ausreise während 33 Jahren gelebt; von 2004 bis 2008 und von Juni 2012 bis Ende 2013 hat er wiederum an seinem Geburtsort und von Ende 2013 bis zur Ausreise im Juni 2015 in H. _____ gewohnt. Er hat somit insgesamt 40 Jahre in der KRG-Region verbracht, wovon über 38 Jahre an seinem Geburtsort.

Nach dem Abschluss einer 12-jährigen Schulbildung war er seit seinem 15. Altersjahr in diversen Branchen erwerbstätig. So wechselte er zunächst (...), baute später für eine Baufirma in B._____ (...) und war im An- und Verkauf von (...)ersatzteilen und auch im (...) tätig. An der Anhörung vom 25. April 2017 gab er zu Protokoll, wegen seiner beruflichen Tätigkeiten mit (...) würden ihn fast alle Leute in B._____ kennen, und er habe immer Geld und Arbeit gehabt (vgl. act. B32 F8 ff., 37). Angesichts dieser Aktenlage ist ohne Weiteres davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer an seinem Herkunftsort bis heute über einen grossen Bekanntenkreis beziehungsweise ein ausgedehntes soziales Beziehungsnetz verfügt. Ferner leben zwei Brüder und drei Schwestern in B._____. Weshalb diese nicht in der Lage sein sollen, dem Beschwerdeführer beim Aufbau einer neuen Existenz behilflich zu sein, wird in der Beschwerde nicht substantiiert. Gemäss den Aussagen des Beschwerdeführers an der Anhörung arbeiten zwei der Schwestern in B._____ als Staatsangestellte und eine führt ein eigenes Geschäft, während einer der Brüder im Bereich (...) selbstständig tätig ist (vgl. act. B32 F 11 f.). Der Beschwerdeführer verfügt somit an seinem Herkunftsort auch über ein tragfähiges familiäres Beziehungsnetz. Sodann spricht er sowohl Sorani als auch Arabisch auf muttersprachlichem Niveau (sein Vater ist Kurde, die Mutter Araberin) sowie ein wenig Englisch und Deutsch. Unter diesen sehr günstigen Voraussetzungen wird es ihm möglich sein, Zugang zu Wohnraum und einer Arbeitsstelle oder einer selbstständigen Erwerbstätigkeit zu erhalten, so dass seine soziale und wirtschaftliche Reintegration gewährleistet sein wird. Dies gilt auch in Anbetracht seines fortgeschrittenen Alters von (...) Jahren, zumal nicht ersichtlich ist, weshalb sein soziales und familiäres Beziehungsnetz gerade beziehungsweise alleine aufgrund seines Alters nicht zugänglich sein sollte. Gemäss seinen Angaben leidet der Beschwerdeführer seit vielen Jahren an Diabetes, zu deren Behandlung er sich Insulin spritzt und ein Medikament in Tablettenform einnimmt, und kommt damit gut zurecht (vgl. act. B8 F8.02; B32 F6). Selbst in der Beschwerde (vgl. S. 6) wird eingeräumt, dass diese Krankheit auch im Irak behandelbar ist. Es steht ihm überdies frei, medizinische Rückkehrhilfe zu beantragen. In diesem Zusammenhang bleibt anzufügen, dass der Beschwerdeführer vier (wovon drei volljährige) Kinder hat, welche alle in Europa (D._____ und F._____) leben und zu denen er den Kontakt soweit möglich pflegt (vgl. act. B8 F2.06, 5.02).

4.6.3 Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz – entgegen der in der Beschwerde vertretenen Auffassung – eine korrekte Einzelfall-

prüfung vorgenommen und dabei das Vorliegen begünstigender individueller Faktoren gemäss obgenannter Gerichtspraxis im vorliegenden Fall zu Recht bejaht hat. Es ist demnach nicht davon auszugehen (vgl. zum Beweismass BVGE 2014/26 E. 7.7.4), dass der Beschwerdeführer bei der Rückkehr in den Nordirak aufgrund der allgemeinen Situation oder aus individuellen Gründen wirtschaftlicher, sozialer oder gesundheitlicher Natur in eine existenzielle Notlage geraten würde. Der Vollzug der Wegweisung erweist sich demnach nicht als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AIG.

5.

Schliesslich obliegt es dem Beschwerdeführer, sich bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (vgl. Art. 8 Abs. 4 AsylG und dazu auch BVGE 2008/34 E. 12), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AIG).

6.

Die Vorinstanz hat den Wegweisungsvollzug demnach zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich bezeichnet. Eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme kommt somit nicht in Betracht (Art. 83 Abs. 1 – 4 AIG).

7.

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig sowie vollständig feststellt und angemessen ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dessen Kosten grundsätzlich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht hat ihm mit Verfügung vom 1. Februar 2019 infolge Bedürftigkeit die unentgeltliche Prozessführung und die unentgeltliche Rechtsverteidigung in der Person seines Rechtsvertreters gemäss Art. 110a AsylG (in der Fassung vor dem 1. März 2019) gewährt. Aufgrund der Akten ist nach wie vor von der prozessualen Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen, weshalb die unentgeltliche Prozessführung nicht zu widerrufen ist und ihm keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind.

8.2 Dem amtlichen Rechtsbeistand ist ein Honorar auszurichten (vgl. für die Grundsätze der Bemessung der Parteientschädigung Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Bei amtlicher Vertretung geht das Gericht in der Regel von einem Stundenansatz von Fr. 100.– bis Fr. 150.– für nicht-anwaltliche Vertreterinnen und Vertreter aus (vgl. Art. 12 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE), wobei nur der notwendige Aufwand zu entschädigen ist (vgl. Art. 8 Abs. 2 VGKE). Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote zu den Akten gereicht, weshalb das Gericht die auszurichtende Entschädigung von Amtes wegen festsetzt. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 ff. VGKE) ist dem Rechtsbeistand zulasten der Gerichtskasse ein Betrag von Fr. 750.– (inklusive Auslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Das Bundesverwaltungsgericht entrichtet dem als amtlicher Rechtsbeistand eingesetzten Rechtsvertreter zulasten der Gerichtskasse ein Honorar von Fr. 750.–.

4.

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

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Mia Fuchs

Jacqueline Augsburg

Versand: