



Abteilung IV
D-1463/2009/dcl
{T 0/2}

Urteil vom 2. Juni 2009

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richterin Jenny de Coulon Scuntaro,
Richter Martin Zoller,
Gerichtsschreiber Patrick Weber.

Parteien

X. _____, geboren _____, Kosovo,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Johann Burri,
_____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM vom
5. Februar 2009 / N _____.

Sachverhalt:**A.**

Eigenen Angaben zufolge verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat am 18. Januar 2009 und gelangte am 21. Januar 2009 in die Schweiz, wo er gleichentags ein Asylgesuch stellte. Dazu wurde er am 23. Januar 2009 in _____ summarisch befragt. Am 2. Februar 2009 führte das Bundesamt gleichenorts eine Anhörung durch.

Der Beschwerdeführer machte dabei geltend, der Ethnie der Ägypter anzugehören. Seit dem fünften Lebensjahr sei er zusammen mit seiner Familie in _____, einem Vorort von _____, wohnhaft gewesen. Seine Muttersprache sei albanisch. Sie seien die einzige ägyptische Familie in ihrem Wohnquartier gewesen. Während des Kosovo-Krieges hätten sie ihr Haus vorübergehend verlassen und in einem Roma-Quartier gelebt. Im Verlaufe des Krieges und nach dessen Beendigung hätten sie unter prekären Lebensumständen gelitten. Auch nach der Rückkehr in ihr Haus habe er aufgrund der Tatsache, dass er und seine Brüder während des Krieges durch Serben zu Unterstützungshandlungen genötigt worden seien, Probleme gehabt. Man habe sie der damaligen Kollaboration mit dem Kriegsfeind bezichtigt und immer wieder geschlagen. Auch an seinem Arbeitsplatz sei er Schlägen ausgesetzt gewesen. Zudem hätten sich Angriffe auf ihr Haus ereignet. Er habe einen oder zwei der erwähnten Vorfälle den Behörden gemeldet, worauf es zu einer Gerichtsverhandlung gekommen sei. Ob ein Urteil ergangen sei, wisse er nicht. Da er weiterhin Übergriffe habe befürchten müssen, sei er schliesslich ausgereist.

Als Beweismittel gab der Beschwerdeführer einen Parteiausweis der Neuen Demokratischen Initiative von Kosovo (IRDK) und ein Bestätigungsschreiben dieser Organisation vom 5. Januar 2009 zu den Akten.

B.

Mit Verfügung vom 5. Februar 2009 – eröffnet am selben Datum – stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz. Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid vorab mit der im Kosovo grundsätzlich vorhandenen und funktionierenden Schutzinfrastruktur. Die geltend gemachten Behelligungen durch Dritte stellten vor diesem Hintergrund keine asylrelevante Verfolgung dar. Zudem bestünden erhebliche Zweifel an den Vorbrin-

gen. Das eingereichte IRDK-Schreiben rechtfertige keine andere asylrechtliche Einschätzung des Falles. Den Vollzug der Wegweisung nach Kosovo erachtete die Vorinstanz für zulässig, zumutbar und möglich. Die Sicherheitslage für den der Minderheit der Ägypter angehörenden Beschwerdeführer in _____ sei unproblematisch. Im Weiteren sprächen auch keine individuellen Gründe sozialer, gesellschaftlicher oder wirtschaftlicher Natur gegen die Zumutbarkeit des Vollzugs.

C.

Mit Eingabe vom 6. März 2009 beantragte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, die Feststellung seiner Flüchtlingseigenschaft und die Asylgewährung, eventualiter die Feststellung der Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs verbunden mit der vorläufigen Aufnahme in der Schweiz sowie in prozessualer Hinsicht eventualiter die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung samt Entbindung von der Vorschusspflicht (Art. 65 Abs. 1 und 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]). Zur Begründung machte er geltend, wegen seiner Ethnie in Kosovo nach wie vor Behelligungen und Repressalien durch Albaner gewärtigen zu müssen. Als Beleg gab er die bereits im erstinstanzlichen Verfahren eingereichte Bestätigung der IRDK vom 5. Januar 2009 (in Kopie) zu den Akten.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 11. März 2009 stellte das Bundesverwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Beschwerde fest. Gleichzeitig hiess es das Gesuch im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Das Gesuch gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG wurde abgewiesen. Die Vorinstanz wurde unter Hinweis auf Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission (EMARK) 2006 Nr. 10 E. 5.4. S. 108 zur Vernehmlassung eingeladen.

E.

Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 27. März 2009 an seiner Verfügung vollumfänglich fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Aufgrund der Fallumstände hätten sich vorliegend zusätzliche Abklärungen vor Ort durch die Schweizerische Vertretung in Kosovo erübrigt. Gemäss den Angaben des Beschwerdeführers bestünden

genügend Hinweise dafür, dass er sich in Kosovo wieder eine dauerhafte Existenz aufbauen könne.

F.

Im Rahmen des eingeräumten Replikrechts ersuchte der neu mandatierte Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 14. April 2009 um Akteneinsicht und Fristerstreckung. Diesen Anträgen entsprach das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 16. April 2009.

G.

Mit Replik vom 4. Mai 2009 wies der Beschwerdeführer auf andauernde Probleme seiner Angehörigen im Heimatland hin. Zwei seiner Brüder hätten Kosovo deshalb zwischenzeitlich ebenfalls verlassen. Die noch vor Ort lebenden Brüder seien arbeitslos. Insgesamt verfüge er an seinem bisherigen Wohnort entgegen der vorinstanzlichen Sichtweise über kein hinreichendes soziales Netz. Die zurückgebliebenen Angehörigen seien nicht in der Lage, ihn zu unterstützen. Genauere Abklärungen durch die Schweizerische Vertretung in Kosovo seien entsprechend unabdingbar.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet 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. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert

(Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48, 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.3 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).

2.

2.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG).

2.2 Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

3.

3.1 Die Vorinstanz hielt zur Begründung des ablehnenden Asylentscheides im Wesentlichen fest, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers den Anforderungen an Art. 3 AsylG nicht standhielten. In seinen Rekurseingaben wies der Beschwerdeführer demgegenüber darauf hin, als Angehöriger einer ethnischen Minderheit in Kosovo weiterhin Verfolgung gewärtigen zu müssen. Zudem sei in unzulässiger Weise von einer Einzelfallabklärung durch die Schweizerische Vertretung vor Ort abgesehen worden.

3.2 Seitens der damals zuständigen Beschwerdeinstanz wurde erstmals mit dem in EMARK 2001 Nr. 13 publizierten Urteil zur Frage der Flüchtlingseigenschaft und zur Gewährung von Asyl an Angehörige von ethnischen Minderheiten aus dem Kosovo Stellung genommen. Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) führte aus, die Lage im Kosovo habe sich seit der Intervention der NATO 1999 und dem Rückzug der serbischen Truppen aus dem Kosovo zum Positiven verändert, da unter anderem durch die 1999 eingesetzte KFOR der Schutz der ethnischen Minderheiten im Kosovo verbessert worden sei. Jedoch bestünden bezüglich Schutzfähigkeit der KFOR je nach Region erhebliche Unterschiede, weshalb ein Teil der Roma und Ashkali in einigen von der KFOR geschützten Gebieten eine valable interne Fluchtalternative vorfinden würden. Auch bei Verneinung einer solcher Schutzfähigkeit der KFOR sei von einer innerstaatlichen Fluchtalternative in andern Teilen der ehemaligen Bundesrepublik Jugoslawien, heute Serbien, auszugehen, da die Verfolgungssituation im Wesentlichen die Provinz Kosovo betreffe. Nach dieser Einschätzung, welche jedenfalls bis zu der von der Schweiz anerkannten Unabhängigkeit des Kosovo auch vom Bundesverwaltungsgericht geteilt wurde, war somit die Flüchtlingseigenschaft aufgrund einer innerstaatlichen Fluchtalternative zu verneinen. Wie - in Anbetracht der Unabhängigkeitserklärung Kosovos - die aktuelle Situation innerhalb des Kosovo (in flüchtlingsrechtlicher Hinsicht) beziehungsweise die Frage, ob nach wie vor von einer Fluchtalternative in serbisches Staatsgebiet ausgegangen werden kann, zu beurteilen ist, kann aufgrund der nachfolgenden Ausführungen offen gelassen werden.

3.3 An der Entwicklung der Rechtsprechung der ARK und des Bundesverwaltungsgerichtes, die zwar im Rahmen der Prüfung des Wegweisungsvollzuges entstanden ist, lässt sich erkennen, dass die Situation der ethnischen Minderheiten im Kosovo weiterhin als unbeständig gilt (vgl. EMARK 2005 Nr. 9, 2006 Nrn. 10 und 11, sowie BVGE 2007/10). Nach Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichtes ist jedenfalls keine eindeutige und nachhaltige Veränderung der Situation im Sinne einer Verbesserung ersichtlich. Die Stellung auch der Ägypter ist immer noch kritisch. Vor diesem Hintergrund erachtete bereits die ARK in ihrer letzten Lagebeurteilung den Vollzug der Wegweisung von albanischsprachigen Roma, Ashkali und Ägyptern nur dann als grundsätzlich zulässig und zumutbar, sofern eine Einzelfallabklärung vor Ort (insbesondere über das Verbindungsbüro im Kosovo) ergab, dass bestimmte Kriterien erfüllt waren (vgl. EMARK 2006 Nr. 10). Im Übrigen

wurde weiterhin daran festgehalten, dass für aus dem Kosovo stammende Roma, Ashkali und Ägypter in der Regel keine zumutbare innerstaatliche Aufenthaltsalternative auf dem übrigen Gebiet des [damaligen] Staates Serbien und Montenegro vorhanden ist (vgl. dazu bereits EMARK 2001 Nrn. 1 und 13). Die entsprechende Beurteilung der ARK hat nach wie vor grundsätzlich ihre Gültigkeit (vgl. Bundesverwaltungsgerichtsurteil [BVGE] 2007/10 E. 5.3 ff. S. 111 ff.), zumal die gesellschaftliche, wirtschaftliche und politische Lage in Kosovo auch nach dessen Unabhängigkeitserklärung keine in der vorliegend zu beurteilenden Fallkonstellation massgeblichen Veränderungen erfahren hat.

3.4 Letztlich muss die Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung im vorliegenden Fall mithin offen bleiben, zumal für die Einschätzung einer allfälligen flüchtlingsrechtlich relevanten Gefährdung nach dem Gesagten jedenfalls die konkreten Lebensumstände der betroffenen Person abzuklären sind. Da indessen bisher keine Einzelfallabklärung durch das Bundesamt erfolgte (vgl. dazu auch E. 4) und demzufolge nicht alle asylrechtlich relevanten Aspekte festgestellt werden konnten, kann eine abschliessende Beurteilung der Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung nicht vorgenommen werden.

4.

4.1 Das BFM erachtete ferner in seinen Ausführungen einen Wegweisungsvollzug in Anbetracht der Lage im Kosovo unter anderem als zumutbar und ordnete folglich den Vollzug der Wegweisung an.

4.2 Gemäss Art. 83 Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) kann der Vollzug nicht zumutbar sein wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt.

4.3 Gemäss geltender Rechtsprechung ist der Vollzug der Wegweisung für Minderheiten der albanischsprachigen Romas, Ashkali und Ägypter in der Regel als zumutbar zu erachten, sofern eine Einzelfallabklärung ergibt, dass bestimmte Kriterien - wie Gesundheitszustand, berufliche Ausbildung, Alter, eine ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage sowie ein soziales respektive verwandtschaftliches Beziehungsnetz - als erfüllt erachtet werden können. Wenn jedoch eine solche Einzelfallabklärung unterlassen wurde, kann die Frage der Zu-

mutbarkeit nicht zuverlässig beurteilt werden, was zur Kassation des Entscheides führt (vgl. BVGE 2007/10 E. 5.3).

4.4 In casu hat es die Vorinstanz unterlassen, eine solche Einzelfallabklärung durchzuführen, und hat somit die Frage der Durchführung des Wegweisungsvollzuges einzig aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers in den Befragungen geprüft. Auch wenn sich in den Protokollen durchaus Anhaltspunkte für soziale und wirtschaftliche Anknüpfungspunkte finden, ist so im Sinne der nach wie vor grundsätzlich fortzuführenden Praxis des Bundesverwaltungsgericht noch nicht in genügender Weise abgeklärt, ob sich der Beschwerdeführer auf ein soziales Netzwerk in seiner Heimat stützen kann und ob eine ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage besteht.

4.5 Da im vorliegenden Verfahren keine genügende Einzelfallabklärung erfolgt ist, beruht die Verfügung des BFM auch im Vollzugspunkt auf einem unvollständig festgestellten Sachverhalt.

4.6 Die angefochtene Verfügung ist bei dieser Ausgangslage aufzuheben, und die Akten sind dem BFM zur erneuten Prüfung im Sinne der vorangehenden Ausführungen zuzustellen. Die Vorinstanz wird somit aufgefordert, die Einzelfallabklärung durchzuführen und die relevanten Aspekte entsprechend der ausgeführten Praxis neu zu prüfen. Insbesondere sind über die Botschaft im Kosovo die aufgeführten Reintegrationskriterien zu prüfen und in diesem Rahmen auch die wesentlichen Aspekte, die für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft relevant sind, zu erörtern.

4.7 Demgemäss ist die Beschwerde insoweit gutzuheissen, als damit die Aufhebung der angefochtenen Verfügung verlangt wird. Die Sache wird an die Vorinstanz zur rechtsgenügenden Sachverhaltsabklärung und zu neuem Entscheid zurückgewiesen.

5.

5.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 VwVG).

5.2 Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes we-

gen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Seitens der erst nach Beschwerdeeinreichung mandatierten Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indes verzichtet werden, da im vorliegenden Verfahren der Aufwand für das Beschwerdeverfahren zuverlässig abgeschätzt werden kann (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmung und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist das BFM anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von pauschal Fr. 700.-- (inkl. Auslagen und allfälliger MWSt) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 5. Februar 2009 wird aufgehoben und die Sache wird zur Durchführung der notwendigen Abklärungen sowie neuer Entscheidungsfindung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteienschädigung von Fr. 700.-- (inklusive Ausgaben und allfällige MwSt) auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilage: Angefochtene Verfügung im Original)
- das BFM, Abteilung Asylverfahren, mit den Akten Ref.-Nr. N _____ (per Kurier; in Kopie)
- _____

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Patrick Weber

Versand: