



Abteilung IV
D-2548/2009/cvv
{T 0/2}

Urteil vom 21. Juli 2009

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),
Richterin Gabriela Freihofer, Richter Blaise Pagan,
Gerichtsschreiberin Anna Dürmüller.

Parteien

A. _____, geboren (...), Kosovo,
(...)
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 6. April 2009 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer, ein kosovarischer Staatsangehöriger und ethnischer Rom reiste eigenen Angaben zufolge erstmals am 3. Dezember 2007 illegal in die Schweiz ein. Am 6. Dezember 2007 stellte er im Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____ ein Asylgesuch und wurde dort am 17. Dezember 2007 summarisch befragt. Zur Begründung seines ersten Asylgesuchs brachte der Beschwerdeführer vor, er sei im Dorf C._____ (Gemeinde D._____) aufgewachsen. Er und seine Familie seien während des Krieges im Jahr 1999 immer wieder von der UCK-Armee behelligt worden. Eines Tages sei er von Angehörigen der UCK geschlagen und in einen Brunnen geworfen worden. Nachdem er sich selbst befreit habe, sei er bewusstlos geworden. Als er wieder zu sich gekommen sei, habe er sich bei seinem Onkel I. C. in D._____ befunden. Sein Onkel habe früher mit den Serben zusammengearbeitet; deswegen hätten die Albaner versucht, ihn zu vertreiben. Sie hätten ihn mehrmals aufgefordert, sein Haus aufzugeben. Eines Tages sei eine Granate auf das Haus seines Onkels geworfen worden, wobei mehrere Personen verletzt worden seien. In der Folge sei es zu Auseinandersetzungen zwischen den Albanern und der KFOR gekommen. Er sei schliesslich via Durres (Albanien) nach Belgrad (Serbien) gebracht worden. Vom Jahr 2000 an habe er inoffiziell in Belgrad bei einem anderen Onkel namens A. K. gelebt. Dort habe er keine Probleme gehabt. Allerdings hätten im Haus des Onkels prekäre Platzverhältnisse geherrscht. Aus diesen Gründen sei er am 2. Dezember 2007 von Belgrad aus in Richtung Schweiz abgereist. Als Mitglied der Familie E._____ könne er nicht in den Kosovo zurückkehren. Ein Onkel seines Vaters sei im Jahr 2002 von den Albanern umgebracht worden. Seit seiner Vertreibung aus C._____ habe er nichts mehr von seinen Eltern gehört. Zum Beleg seiner Identität reichte der Beschwerdeführer seinen abgelaufenen, ex-jugoslawischen Kinderpass zu den Akten.

A.b Auf entsprechende Anfrage des BFM hin teilten die zuständigen deutschen Behörden am 19. Dezember 2007 mit, in Deutschland sei ein serbischer Staatsangehöriger mit den Personalien F._____, geboren (...) in C._____, Serbien, erfasst. Die Ersteinreise nach Deutschland sei am 24. Januar 1987 erfolgt. Der gestellte Asylantrag sei am 13. März 1996 rechtskräftig abgelehnt worden. Zuletzt sei diese Person im Besitz einer bis am 24. Mai 2005 gültigen Duldung ge-

wesen. Seit dem 28. Mai 2005 sei er wegen Verstosses gegen das Betäubungsmittelgesetz in Haft und seit dem 30. Januar 2006 in einem Therapiezentrum untergebracht gewesen. Seit dem 1. August 2007 gelte er als von dort entwichener Strafgefangener.

A.c Am 28. Dezember 2007 gewährte das BFM dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zu den erwähnten Abklärungsergebnissen. Dabei bestätigte der Beschwerdeführer die Auskunft der deutschen Behörden in allen Punkten und erklärte, sein richtiger Name laute A._____. Er sei von Deutschland kommend in die Schweiz eingereist. Er wolle nicht nach Deutschland zurückkehren, da er dort nie die Chance bekommen habe, wie ein normaler Bürger zu leben. Ins Heimatland könne er nicht zurück, da er dort sicherlich umgebracht würde; denn die Vorbringen in Bezug auf seinen Onkel seien wahr.

A.d Am 2. Januar 2008 verschwand der Beschwerdeführer spurlos aus dem Empfangs- und Verfahrenszentrum B._____.

A.e Mit Verfügung vom 3. Januar 2008 trat das BFM in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. c des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) auf das Asylgesuch nicht ein und verfügte die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz sowie den Vollzug. Diese Verfügung erwuchs am 10. Januar 2008 unangefochten in Rechtskraft.

B.

Am 15. Mai 2008 suchte der Beschwerdeführer im Empfangs- und Verfahrenszentrum G._____ ein zweites Mal in der Schweiz um Asyl nach und wurde dort am 5. Juni 2008 zunächst summarisch und anschliessend ausführlich (gestützt auf Art. 29 Abs. 1 AsylG) befragt. Dabei machte der Beschwerdeführer geltend, er sei im Jahr 1987 zusammen mit seiner Familie nach Deutschland gegangen. Im Jahr 1991 sei er nach Kosovo zurückgekehrt, da ihre Asylgesuche abgelehnt worden seien. Im Jahr 1993 seien sie erneut nach Deutschland ausgereist und hätten wiederum Asylgesuche gestellt, welche abgelehnt worden seien. Sie hätten jedoch in der Folge eine Duldung erhalten. Er sei später in Deutschland inhaftiert worden und danach aus der Haft in die Schweiz geflüchtet, wo er ein erstes Asylgesuch gestellt habe. Ende des Jahres 2007 sei er nach Kosovo zurückgekehrt und habe dort bei seiner – inzwischen verstorbenen – Grossmutter in C._____ gelebt. Infolge seines Familiennamens habe er jedoch in Kosovo Probleme gehabt. Die Probleme seien auf seinen Onkel väterlicherseits, I. C., zurückzuführen (vgl. dazu die Vorbringen anlässlich des ersten

Asylgesuchs) und beständen seit dem Jahr 1999. Während seines letzten Aufenthalts in Kosovo habe sich die albanische Polizei mehrmals bei seiner Grossmutter und seinem Onkel mütterlicherseits nach ihm erkundigt. Offenbar habe sie erfahren, dass jemand von der Familie E. _____ zurückgekehrt sei. Er habe sich daher so wenig wie möglich auf der Strasse blicken lassen. Er habe nicht so weiterleben können; er habe in Kosovo keine Zukunftsperspektive. Aus diesen Gründen habe er Kosovo am 12. Mai 2008 erneut verlassen. Am 15. Mai 2008 sei er von Bosnien, Kroatien und Italien herkommend illegal in die Schweiz eingereist. Aus den genannten Gründen könne er nicht nach Kosovo zurückkehren. Auch nach Deutschland könne er nicht gehen. Dort müsste er mit einer Abschiebung nach Kosovo rechnen. Ausserdem habe er in Deutschland private Probleme gehabt: Seine damalige Partnerin habe einen Zuhälter, und es sei mehrfach zu Auseinandersetzungen zwischen ihm und diesem Zuhälter gekommen.

Der Beschwerdeführer reichte anlässlich der Anhörung eine Geburtsurkunde (Kopie) zu den Akten.

C.

Das BFM trat auf das zweite Asylgesuch des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 6. April 2009 – eröffnet am 15. April 2009 – gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an.

D.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vom 21. April 2009 beantragte der Beschwerdeführer, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, die Sache sei zur materiellen Prüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventuell sei die Flüchtlingseigenschaft festzustellen und Asyl zu gewähren, subeventuell sei infolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Im Weiteren ersuchte der Beschwerdeführer um eventuelle Einräumung einer Frist zur Nachreichung von Beweismitteln, eventuelle Verlängerung der Ausreisefrist, damit er seine schwangere Partnerin heiraten könne, um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

Der Beschwerde lagen ein „Mission Report Kosovo-Mazedonien“ vom Januar/Februar 2009, eine Notiz des Zivilstandsamtes H. _____

sowie eine Bestätigung von N. M. vom 20. April 2009 betreffend die Schwangerschaft von M. B.-Y. bei.

E.

Mit Verfügung vom 24. April 2009 wies der Instruktionsrichter das Gesuch um Fristansetzung zwecks Nachreichung von Beweismitteln unter Hinweis auf Art. 32 Abs. 2 VwVG ab. Gleichzeitig teilte er dem Beschwerdeführer mit, über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG werde im Endentscheid befunden, und es werde kein Kostenvorschuss erhoben. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, umgehend einen Beleg für die geltend gemachte Mittellosigkeit nachzureichen.

F.

In der Vernehmlassung vom 4. Juni 2009 hielt die Vorinstanz vollumfänglich an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

G.

Der Beschwerdeführer hielt in seiner Replik an den Ausführungen in der Beschwerdeschrift fest.

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 (Art. 5 VwVG) des BFM, welche in Anwendung des AsylG ergangen sind; das Bundesverwaltungsgericht 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 Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

2.

Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwer-

deführer 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. 108 Abs. 2 AsylG; Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.

3.

3.1 Bei der Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretentscheide des BFM hat die Beschwerdeinstanz hinsichtlich des Nichteintretenstatbestandes einzig zu beurteilen, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist. Im Falle der Begründetheit des Rechtsmittels in diesem Punkt ist die angefochtene Verfügung demzufolge aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 34 E. 2.1 S. 240 f.). Demzufolge ist auf das Eventualbegehren, es sei dem Beschwerdeführer Asyl zu gewähren (vgl. Ziff. 3 der Anträge), nicht einzutreten. Nicht beschränkt ist die Beurteilungszuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts dagegen hinsichtlich der Frage der Wegweisung und deren Vollzugs, da das BFM diesbezüglich eine materielle Prüfung und Entscheidung vorzunehmen hat (vgl. Art. 44 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 1-4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

3.2 In der Beschwerde wird unter anderem beantragt, eventuell sei die Ausreisefrist des Beschwerdeführers zu verlängern. Auf dieses Rechtsbegehren ist indessen ebenfalls nicht einzutreten, da die Zuständigkeit für die Behandlung dieses Gesuchs nicht beim Bundesverwaltungsgericht, sondern beim BFM liegt.

4.

4.1 Die Vorinstanz brachte zur Begründung ihres Entscheids im Wesentlichen vor, der Bundesrat habe Kosovo mit Beschluss vom 6. März 2009 als verfolgungssicheren Staat ("safe country") im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG bezeichnet. Folglich werde auf Asylgesuche kosovarischer Staatsangehöriger gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG nicht eingetreten, ausser es gebe Hinweise auf eine Verfolgung. Derartige Hinweise, welche die widerlegbare Vermutung der Verfolgungssicherheit gemäss Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG umstossen könnten, seien im vorliegenden Fall nicht ersichtlich. Der Beschwerdeführer habe im Rahmen seines ersten Asylgesuchs geltend gemacht, er sei während des Krieges im Jahr 1999 von der UCK tötlich ange-

griffen worden. Dies sei die Vergeltung gewesen für die guten Beziehungen seines Onkels zum alten Regime. Dieser Hintergrund habe auch als Begründung gedient für die schwierigen Lebensbedingungen beim letzten Aufenthalt in Kosovo. Allerdings stehe aufgrund der Aktenlage fest, dass sich der Beschwerdeführer im Jahr 1999 gar nicht in Kosovo aufgehalten habe, sondern zwischen 1996 und 2007 in Deutschland gelebt habe. Er und seine Familie hätten somit nachweislich keine Nachteile im Zusammenhang mit seinem Onkel erlitten. Es gebe daher keine konkreten Hinweise dafür, dass dies in Zukunft der Fall sein könnte. Zwar sei es in Kosovo in den vergangenen Jahren vereinzelt zu Übergriffen auf Angehörige ethnischer Minderheiten, darunter auch auf albanische Romas, gekommen; auch Benachteiligungen und Schikanen könnten nicht restlos ausgeschlossen werden. Es sei jedoch davon auszugehen, dass der Heimatstaat adäquaten Schutz gewährleisten könne. Hinsichtlich der geltend gemachten, schwierigen Situation beim letzten Aufenthalt des Beschwerdeführers in Kosovo sei festzuhalten, dass sich der Beschwerdeführer nicht an die Sicherheitsbehörden gewandt habe. Seine Erklärung, wonach das Problem in ganz Kosovo bestehe, widerspreche der Einschätzung der zuständigen schweizerischen Behörden; denn andernfalls wäre Kosovo vom Bundesrat nicht als verfolgungssicheren Staat bezeichnet worden. Insgesamt sei es dem Beschwerdeführer demnach nicht gelungen, die Vermutung fehlender Verfolgung zu widerlegen.

Den Vollzug der Wegweisung erachtete die Vorinstanz mit folgender Begründung als durchführbar: Der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, weshalb der Grundsatz der Nichtrück-schiebung nicht zur Anwendung komme. Ferner ergäben sich aus den Akten keine Anhaltspunkte dafür, dass dem Beschwerdeführer im Falle einer Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotene Strafe oder Behandlung drohe. Im Weiteren sprächen weder die im Heimatland herrschende politische Situation noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs nach Kosovo. Die dortige Sicherheitslage habe sich in den vergangenen Jahren verbessert und stabilisiert. Mit Ausnahme einiger Dörfer beziehungsweise Gemeinden könne für albanischsprachige Roma, Ashkali und Ägypter eine konkrete Gefährdung allein aufgrund der Ethnie ausgeschlossen werden. Zudem sei die Bewegungsfreiheit in Kosovo grundsätzlich gewährleistet, ebenso der Zugang zu den medizinischen und sozialen Strukturen. Der Beschwerdeführer könne sich auch auf keine indivi-

duellen Gründe berufen, welche gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen würden. Er könne sich an einem Wohnort seiner Wahl niederlassen, da er über zahlreiche Verwandte im Ausland verfüge. Daher komme eine vorläufige Aufnahme ohnehin nicht in Frage. Der Beschwerdeführer sei im Übrigen von einer vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit ausgeschlossen, da er sich während längerer Zeit in Deutschland im Strafvollzug befunden habe und somit Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG zum Tragen komme. Der Vollzug der Wegweisung sei schliesslich möglich.

4.2 In der Beschwerde wird entgegnet, die Vorinstanz sei zu Unrecht auf das Asylgesuch nicht eingetreten. Entgegen den Ausführungen des BFM bestünden Hinweise auf Verfolgung. Diese seien aus den Protokollen der Befragungen ersichtlich. Die Frage des Wegweisungsvollzugs müsse erneut geprüft werden, wobei die allgemeine Situation im Kosovo zu berücksichtigen sei. Im Kosovo sei der Schutz der Minderheiten nach wie vor nicht gewährleistet. Namentlich gegenüber den Roma, Ashakli und Ägyptern (RAE) komme es nach wie vor zu Diskriminierungen in zahlreichen Lebensbereichen. Die Lebensbedingungen seien sehr schwierig, insbesondere die Wohnsituation. Viele im Jahr 1999 aus ihren Häusern vertriebene Roma lebten noch immer in menschenunwürdigen Lagern. Die RAE-Gemeinschaften seien überproportional von Armut und Arbeitslosigkeit betroffen. Ausserdem sei die allgemeine Sicherheitslage im Kosovo instabil, unter anderem weil Serbien nach wie vor versuche, seinen Einfluss in Kosovo geltend zu machen. Die Regierung in Prishtina habe keine Kontrolle über das gesamte Gebiet des Kosovo. Es gebe ein Sicherheitsvakuum, zumal die KFOR als einziges allgemein akzeptiertes Sicherheitselement nicht für Polizeiaufgaben vorgesehen sei. Der Beschwerdeführer weist ausserdem darauf hin, dass er in der Schweiz eine Freundin habe, welche von ihm schwanger sei und die er heiraten wolle, was aber frühestens im August 2009 möglich sei.

4.3 In der Vernehmlassung wird ausgeführt, gemäss Praxis des BFM werde der Vollzug der Wegweisung nach Kosovo bei Minderheitsangehörigen als zumutbar erachtet, wenn im Einzelfall die Aussicht auf eine existenzsichernde Lebensgrundlage bestehe. Bei alleinstehenden jungen Männern (in diese Kategorie falle auch der Beschwerdeführer, ungeachtet der Schwangerschaft seiner gegenwärtigen Freundin) werde diese Voraussetzung bejaht, wenn zusätzlich beispielsweise Verwandte im Ausland existierten, welche finanzielle Unterstützung leisten könnten. Im Falle des Beschwerdeführers seien diese Voraussetzun-

gen gegeben. Hinsichtlich Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG bringt die Vorinstanz vor, der Wortlaut dieser Gesetzesbestimmung sei hinreichend klar. Der Beschwerdeführer habe sich im Strafvollzug befunden, bevor er in der Schweiz um Asyl nachgesucht habe. Es bedürfe somit mit Blick auf die genannte Gesetzesbestimmung keiner zusätzlichen Begründung für die Schlussfolgerung, dass der Beschwerdeführer von der vorläufigen Aufnahme ausgeschlossen werden müsse. Angesichts dessen erübrigten sich auch weitere Abklärungen (im Sinne von EMARK 2006 Nr. 10) betreffend die Frage der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs.

4.4 In seiner Replik verweist der Beschwerdeführer auf den Inhalt seiner Beschwerdeschrift und macht erneut geltend, Minderheiten wie beispielsweise Roma und Gorani würden von den Albanern nach wie vor benachteiligt. Im Übrigen habe er einen Grossteil seines Lebens in Deutschland verbracht. Bei einer Rückkehr ins Heimatland würde er daher kein soziales Netz vorfinden und wäre auf sich alleine gestellt. Bei einer Arbeitslosenquote von rund 70% hätte er als Minderheitsangehöriger keine wirtschaftliche Überlebenschance.

5.

5.1 Auf Gesuche von Asylsuchenden aus verfolgungssicheren Staaten nach Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG wird nicht eingetreten, ausser es gebe Hinweise auf eine Verfolgung (Art. 34 Abs. 1 AsylG).

5.2 Bei der Prüfung, ob Hinweise auf eine Verfolgung vorliegen, kommt praxisgemäss derselbe weite Verfolgungsbegriff zur Anwendung wie in Art. 18, Art. 33 Abs. 3 Bst. b und Art. 35 AsylG (zu den beiden erstgenannten Bestimmungen vgl. EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3 S. 247), welcher nicht bloss ernsthafte Nachteile nach Art. 3 AsylG, sondern auch die von Menschenhand verursachten Wegweisungshindernisse im Sinne von Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 3 und 4 AuG umfasst (vgl. EMARK 2004 Nr. 5 E. 4c.aa S. 35 f., EMARK 2004 Nr. 35 E. 4.3 S. 247). Ausserdem ist im Rahmen von Art. 34 Abs. 1 AsylG ein im Vergleich zum – bereits erleichterten – Beweismass des Glaubhaftmachens nochmals reduzierter Massstab anzuwenden: Auch bei Asylsuchenden aus einem verfolgungssicheren Staat muss das Vorliegen der Flüchtlingseigenschaft geprüft werden, sobald in den Akten Hinweise auf Verfolgung (im soeben erläuterten Sinn) zu verzeichnen sind, deren Unglaubhaftigkeit nicht schon auf den ersten Blick erkannt werden kann (EMARK 2005 Nr. 2 E. 4.3 S. 16 f.).

6.

Nachfolgend ist zu prüfen, ob das BFM zu Recht gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist.

6.1 Den Akten ist zu entnehmen, dass es sich beim Beschwerdeführer um einen Staatsangehörigen von Kosovo handelt. Dies wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Der Schweizerische Bundesrat hat Kosovo mit Beschluss vom 6. März 2009 als verfolgungssicheren Staat ("safe country") im Sinne von Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG bezeichnet und ist auf diese Einschätzung im Rahmen der periodischen Überprüfung (vgl. Art. 6a Abs. 3 AsylG) bisher nicht zurückgekommen. Somit ist die formelle Voraussetzung für den Erlass eines Nichteintretensentscheides gemäss Art. 34 Abs. 1 AsylG gegeben.

6.2 Die Auffassung des BFM, wonach es dem Beschwerdeführer nicht gelungen sei, die Vermutung fehlender Verfolgung umzustossen, ist ebenfalls zu bestätigen. Zur Begründung seines zweiten Asylgesuchs brachte der Beschwerdeführer vor, die albanische Polizei habe sich bei seiner Grossmutter und seinem Onkel nach zurückgekehrten Familienmitgliedern erkundigt. Er habe sich deswegen kaum in der Öffentlichkeit gezeigt. Seines Nachnamens wegen könne er nicht in Kosovo leben. Dieses Vorbringen stellt indessen keine relevante Verfolgung dar. Der Beschwerdeführer hat eigenen Angaben zufolge während seines letzten Aufenthalts in Kosovo keine konkreten und ernsthaften Nachteile erlitten (vgl. B8, S. 2). Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass der im Rahmen des ersten Asylgesuchs geltend gemachte Vorfall aus dem Jahr 1999/2000, wonach Albaner angeblich eine Granate auf das Haus seines für die Serben sympathisierenden Onkels I. C. geworfen hätten, als sich der Beschwerdeführer ebenfalls dort aufgehalten habe, offensichtlich tatsachenwidrig ist, da sich der Beschwerdeführer im besagten Zeitraum bereits in Deutschland befand (vgl. A13, S. 1 sowie B7, S. 2). Demzufolge vermag sein Vorbringen, wonach er infolge seiner verwandtschaftlichen Verbindung mit seinem Onkel I. C. nicht unbehelligt in Kosovo leben könne, nicht zu überzeugen. Die geltend gemachten Verfolgungsvorbringen respektive die vom Beschwerdeführer geäusserte Verfolgungsfurcht erscheinen daher als offensichtlich haltlos. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers ist somit aufgrund der Aktenlage nicht davon auszugehen, dass er in Kosovo wegen seiner Verwandtschaft zu I. C. im heutigen Zeitpunkt mit asylrelevanten Nachteilen rechnen müsste.

6.3 Nach dem Gesagten ist festzustellen, dass das BFM zu Recht gestützt auf Art. 34 Abs. 1 AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist.

7.

7.1 Lehnt das Bundesamt das Asylgesuch ab oder tritt es darauf nicht ein, so verfügt es in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an; es berücksichtigt dabei den Grundsatz der Einheit der Familie (Art. 44 Abs. 1 AsylG).

7.2 Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 Abs. 1 AsylG; EMARK 2001 Nr. 21).

8.

8.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG).

8.2 Aufgrund der Aktenlage ist im vorliegenden Fall vorab zu prüfen, ob das BFM zu Recht erwogen hat, der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Kosovo sei zumutbar respektive dieser sei gestützt auf Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG ohnehin von einer vorläufigen Aufnahme wegen Unzumutbarkeit ausgeschlossen.

8.2.1 Das BFM hat sich in der angefochtenen Verfügung zunächst mit der Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs befasst und kam dabei zum Schluss, der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers, eines ethnischen Rom, nach Kosovo sei sowohl in genereller als auch in individueller Hinsicht zumutbar (vgl. dazu vorstehend E. 4.1, 2. Absatz). Das BFM stützte sich bei dieser Einschätzung auf die aktenkundigen Angaben des Beschwerdeführers und verwies dabei namentlich auf die Tatsache, dass er im Ausland über zahlreiche Verwandte verfüge. Nach geltender Rechtsprechung des BVGer ist der Vollzug der Wegweisung für Minderheiten der albanischsprachigen Roma, Ashkali und Ägypter in der Regel tatsächlich als zumutbar zu erachten, jedoch nur, wenn 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. Wurde indessen eine solche Einzelfallabklärung unterlassen, kann die Frage der Zumutbarkeit nicht zuverlässig beurteilt werden, was zur Kassation des Entscheides führt (vgl. BSGE 2007/10 E. 5.3). In casu hat die Vorinstanz keine derartige Einzelfallabklärung vornehmen lassen. Somit wurde nicht in genügender Weise abgeklärt, ob sich der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr ins Heimatland auf ein soziales Beziehungsnetz stützen kann und ob für ihn dort eine ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage besteht. Die Feststellung des BFM, wonach der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers nach Kosovo zumutbar sei, beruht demzufolge auf einem unvollständig festgestellten Sachverhalt.

8.2.2 Das BFM verwies in seiner Verfügung ausserdem auf die Bestimmung von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG und erachtete diese als anwendbar. Das Vorgehen des BFM erstaunt; denn die Ausschlussklausel gelangt – wie der Name besagt – grundsätzlich erst dann zur Anwendung, wenn die Unzumutbarkeit (oder Unmöglichkeit) des Vollzugs festgestellt worden ist und deswegen die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme zur Diskussion steht. Da das BFM den Vollzug der Wegweisung jedoch bereits (allerdings zu Unrecht; vgl. die vorstehenden Erwägungen) als zumutbar erachtet hatte, ist nicht ersichtlich, weshalb im vorliegenden Fall überhaupt noch eine Prüfung von Art. 83 Abs. 7 AuG erfolgte. Abgesehen davon ist festzustellen, dass das BFM seine Schlussfolgerung, wonach der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG von einer vorläufigen Aufnahme auszuschliessen sei, auch ungenügend begründet hat. Insbesondere fehlen jegliche Erwägungen zur Frage der Verhältnismässigkeit eines allfälligen Ausschlusses von der vorläufigen Aufnahme. Das Bestehen einer Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe lässt zwar das öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug tatsächlich als grundsätzlich gewichtig erscheinen, bedeutet aber keinesfalls, dass eine Interessenabwägung im Einzelfall nicht doch zugunsten der privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz ausfallen kann. Daher muss auch im Bereich von Art. 83 Abs. 7 AuG eine Interessenabwägung vorgenommen werden. Ein automatischer Ausschluss von der Anordnung einer vorläufigen Aufnahme würde grundlegenden rechtsstaatlichen Prinzipien (Verhältnismässigkeitsprinzip) zuwiderlaufen und wäre überdies mit den Wertungen des Gesetzgebers an anderen Stellen des AuG nicht zu vereinbaren (vgl. dazu PETER BOLZLI, in MARC SPESCHA/HANSPETER THÜR/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI, Kommentar Migrationsrecht, Zürich 2008, N. 23 zu Art. 83 AuG). Eine seriöse Interessenabwägung kann jedoch nur vorgenommen werden, wenn alle relevanten Tat-

sachenelemente bekannt sind. Vorliegend hat sich das BFM trotz er-
wogenem Ausschluss des Beschwerdeführers von der vorläufigen Auf-
nahme wegen Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im
Ausland nicht die Mühe gemacht, sich näher über die genauen Um-
stände der in Deutschland erfolgten Verurteilung zu informieren, und
hat es namentlich unterlassen, die relevanten deutschen Strafakten zu
edieren. Dies hat zur Folge, dass gewisse, für eine Prüfung der Ver-
hältnismässigkeit unter anderem relevanten Fragen im Zusammen-
hang mit der strafrechtlichen Verurteilung des Beschwerdeführers (bei-
spielsweise Schwere der Tat, Verschulden, insbesondere allenfalls vor-
liegende strafmildernde oder -erhöhende Umstände, Verhältnis der
effektiv ausgesprochenen Strafe zur abstrakten Strafdrohung, allfällige
Vorstrafen beziehungsweise Leumund des Beschwerdeführers, Prog-
nose, Rückfallgefahr) nicht beantwortet werden können. Es ist somit
festzustellen, dass die Vorinstanz auch den für die Frage des Aus-
schlusses von der vorläufigen Aufnahme rechtserheblichen Sachver-
halt unvollständig festgestellt hat.

8.3 Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz den rechtser-
heblichen Sachverhalt betreffend die Frage der Zumutbarkeit des Weg-
weisungsvollzugs unvollständig und im Widerspruch zur geltenden
Rechtspraxis festgestellt hat. Die vom BFM zusätzlich herangezogene
Argumentation, wonach die Voraussetzungen für die Anwendung von
Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG erfüllt seien, beruht ebenfalls auf einem un-
vollständig abgeklärten Sachverhalt; überdies wurde diese Feststel-
lung ungenügend begründet.

9.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde in Bezug auf den vom BFM
angeordneten Vollzug der Wegweisung gutzuheissen. Dezumfolge sind
die Dispositivziffern 3 und 4 der angefochtenen Verfügung aufzuhe-
ben, und die Sache ist zur vollständigen Feststellung des rechtserheb-
lichen Sachverhalts und zur Neubeurteilung des Wegweisungsvollzugs
im Sinne der Erwägungen an das BFM zurückzuweisen. Soweit wei-
tergehend ist die Beschwerde abzuweisen.

10.

10.1 Mit Zwischenverfügung vom 24. April 2009 wurde dem Beschwer-
deführer unter anderem mitgeteilt, dass über das in der Beschwerde
gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im
Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG im Endentscheid befunden werde.
Gleichzeitig wurde er aufgefordert, umgehend einen Beleg für die gel-

tend gemachte Mittellosigkeit nachzureichen. Dieser Nachweis wurde indessen bis heute nicht erbracht. Bei dieser Sachlage ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen.

10.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens (hälftiges Obsiegen des Beschwerdeführers) sind die um die Hälfte reduzierten Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf Fr. 300.-- festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

10.3 Ganz oder teilweise obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 7 VGKE). Da der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nicht vertreten war, ist nicht davon auszugehen, dass ihm durch die Beschwerdeführung notwendige Kosten entstanden sind, weshalb vorliegend keine Parteientschädigung auszurichten ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird hinsichtlich des von der Vorinstanz verfügten Wegweisungsvollzugs gutgeheissen. Im Übrigen wird sie abgewiesen.

2.

Die Ziffern 3 und 4 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung vom 6. April 2009 werden aufgehoben, und die Akten werden zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts und zur Neuurteilung des Wegweisungsvollzugspunktes im Sinne der Erwägungen an das BFM zurückgewiesen.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wird abgewiesen.

4.

Die Verfahrenskosten von Fr. 300.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

5.

Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

6.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilagen: Einzahlungsschein, angefochtene Verfügung im Original)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie)
- (zuständige kantonale Behörde) ad (...) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Anna Dürmüller

Versand: