



Abteilung IV
D-283/2013

Urteil vom 31. Januar 2013

Besetzung

Einzelrichter Fulvio Haefeli,
mit Zustimmung von Richter Hans Schürch;
Gerichtsschreiber Gert Winter.

Parteien

A._____, geboren (...),
Kosovo,
vertreten durch lic. iur. Bernhard Jüsi, Rechtsanwalt,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 18. Dezember 2012 / N .

Sachverhalt:**A.**

A.a Eigenen Angaben zufolge verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat am 28. August 2010 auf dem Landweg und gelangte am 30. August 2010 via Italien und unkontrolliert in die Schweiz. Nach seiner Einreise hielt er sich bei einem Verwandten in der Schweiz auf. Schliesslich reichte er am 2. Februar 2011 im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) M._____ ein Asylgesuch ein. Anlässlich der Befragung vom 23. Februar 2011 zur Person (BzP) im Transitzentrum N._____ sowie der Direktanhörung vom 1. Juni 2011 durch das BFM machte der Beschwerdeführer zur Begründung seines Asylgesuchs im Wesentlichen geltend, er sei ethnischer Albaner aus dem Dorf O._____ in der Gemeinde P._____, wo er mit Ausnahme eines kürzeren Aufenthaltes in Slowenien bis zu seiner Ausreise im Jahr 2010 gelebt habe. Am 27. Oktober 2002, also nach den Wahlen im Kosovo, sei sein Vater bei einem Streit angeschossen und schwer verletzt worden. Sein Vater habe zurückgeschossen und drei Personen der Familie B., unter anderem den Gemeindeammann von P._____, getötet. Das Gericht in Q._____ habe seinen Vater zu einer Gefängnisstrafe von 18 ½ Jahren verurteilt, die er gegenwärtig verbüsse. Seit jenem Vorfall im Oktober 2002 habe er als ältester Sohn Blutrache zu befürchten. Verschiedene Male seien Friedenspakte (Besa) mit der anderen Familie für eine kürzere Dauer geschlossen worden. Da er das Haus nur während jener Friedenspakte verlassen habe, sei er nie einem Racheakt ausgesetzt gewesen. Im August 2008 habe er sich nach Erhalt eines Arbeitsvisums nach Slowenien begeben, dort jedoch die versprochene Arbeit nicht erhalten, woraufhin er wenige Wochen später wieder nach Hause zurückgekehrt sei.

A.b Der Beschwerdeführer reichte eine UNMIK-Identitätskarte sowie einen Geburtsschein zu den Akten, um seine Identität zu belegen. Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte er zusätzlich die nachfolgend aufgeführten Dokumente ein:

Ein Urteil des obersten Gerichtshofs der Republik Kosovo vom 24. August 2005 (im Original) betreffend B._____, in dem das Gericht ein Revisionsgesuch teilweise guthiess und die zuvor vom Kreisgericht R._____ verfügte Haftstrafe wegen dreifachen Mordes und unerlaubten Waffenbesitzes auf 18 Jahre reduzierte.

Ein Schreiben des Vorsitzenden des Internationalen Forums für die Rechte und Freiheiten des Menschen in S._____ (Mazedonien) vom 3. Sep-

tember 2010 (im Original), welches festhält, der Beschwerdeführer habe im Zusammenhang mit einem von B._____ in Selbstverteidigung begangenen Tötungsdelikt Blutrache zu befürchten.

Eine Erklärung der Mutter des Beschwerdeführers vom 13. September 2010 (im Original mit Beglaubigung des Gemeindegerichts R._____), welche festhält, ihr Ehemann sei bei einem Streit angeschossen worden und habe drei Personen tödlich verletzt. In diesem Zusammenhang habe ihr Sohn das Land wegen der drohenden Blutrache verlassen müssen.

Einen Geburtsschein des Vaters des Beschwerdeführers (im Original).

B.

Mit Verfügung vom 18. Dezember 2012 – eröffnet am folgenden Tag – lehnte das BFM das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz an, schob indessen den Vollzug der Wegweisung wegen Unzulässigkeit zu Gunsten einer vorläufigen Aufnahme auf. Zur Begründung machte das BFM im Wesentlichen geltend, seine Abklärungen über die schweizerische Vertretung in Q._____ hätten die Glaubhaftigkeit der Vorbringen des Beschwerdeführers bestätigt. Übergriffe durch Dritte oder Befürchtungen, künftig solchen ausgesetzt zu sein, seien jedoch nur dann asylrelevant, wenn der Staat seiner Schutzpflicht nicht nachkomme oder nicht in der Lage sei, Schutz zu gewähren. Der Beschwerdeführer habe im Rahmen des Asylverfahrens keine Verletzung der staatlichen Schutzpflicht geltend gemacht und festgehalten, dass die Polizei das Haus seiner Familie nach dem Vorfall während ein bis zwei Monaten bewacht habe. Vor diesem Hintergrund ergäben sich vorliegend keine Hinweise, die auf eine Verletzung der staatlichen Schutzpflicht hinwiesen. Indessen ergäben sich konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer im Falle der Rückkehr in den Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer durch 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt sein könnte. Deshalb erachte das BFM den Vollzug der Wegweisung in den Herkunfts- beziehungsweise den Heimatstaat oder in einen Drittstaat im gegenwärtigen Zeitpunkt als nicht zulässig.

C.

C.a Mit Beschwerde vom 18. Januar 2013 liess der Beschwerdeführer die nachfolgend aufgeführten Rechtsbegehren stellen: Die Verfügung der Vorinstanz sei im Asylpunkt aufzuheben. Es sei die Flüchtlingseigenschaft

des Beschwerdeführers festzustellen und ihm Asyl zu gewähren. Es sei die unentgeltliche Prozessführung zu bewilligen und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses zu verzichten, Es sei dem Beschwerdeführer in der Person des Unterzeichnenden ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu stellen.

Auf die Begründung wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

C.b Zur Untermauerung seiner Vorbringen liess der Beschwerdeführer einen Zeitungsartikel, publiziert am 9. Dezember 2012 in der NZZ, zu den Akten reichen.

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 Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (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 auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (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]). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

1.2 Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. 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 Ände-

rung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 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.

Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich teilweise begründet und ist im Verfahren einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters (Art. 111 Bst. e AsylG) ohne Weiterungen und mit summarischer Begründung zu behandeln (Art. 111a Abs. 1 und 2 AsylG).

4.

4.1 Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist (ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 694). Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 38 E. 7.1. S. 265 mit weiteren Hinweisen).

4.2 In seiner Beschwerdeschrift macht der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, die Argumentation in der angefochtenen Verfügung sei in sich widersprüchlich beziehungsweise sicher nicht schlüssig. Wenn das BFM richtigerweise davon ausgehe, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit in Gefahr sein werde, so könne dies nur damit vereinbar sein, dass der Heimatstaat zumindest nicht in der Lage sei, ihn adäquat zu schützen. Wäre der Staat tatsächlich in der Lage, den Beschwerdeführer adäquat zu schützen, so wäre auch nicht zu befürchten, dass er im Falle der Rückkehr mit beachtlicher Wahr-

scheinlichkeit einer durch Art. 3 EMRK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt sein könnte.

4.3 Dieser Argumentation in der Beschwerdeschrift ist insoweit zuzustimmen, als die Erwägungen in der angefochtenen Verfügung tatsächlich widersprüchlich ausgefallen sind. Da das BFM die Auffassung vertritt, dem Beschwerdeführer drohe im Falle der Rückkehr mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine durch Art. 3 EMRK verbotene Strafe oder Behandlung, hätte es ihn - eine asylrechtlich relevante mittelbare Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG (fehlende staatliche Schutzfähigkeit) vorausgesetzt - als Flüchtling anzuerkennen. Ist es demgegenüber wie in casu der Meinung, es ergäben sich keine Hinweise, die auf eine Verletzung der staatlichen Schutzpflicht im Sinne von Art. 3 AsylG hinwiesen, kann der Vollzug der Wegweisung aus derartigen Gründen grundsätzlich nicht unzulässig sein. Denkbar wäre indessen die Gewährung der vorläufigen Aufnahme mit der Begründung, der Wegweisungsvollzug sei für den Beschwerdeführer unzumutbar. Indessen sind vor einem neuen Entscheid auch noch gewisse Vorfragen zu beantworten. So wäre beispielsweise in Erwägung zu ziehen, weshalb der Wegweisungsvollzug in den Heimatstaat, in dem die Behausung des Beschwerdeführers nach eigenen Angaben ein oder zwei Monate lang durch die Polizei bewacht wurde (A19/17 F125 S. 12), unzumutbar sein soll, während der Aufenthalt in der Schweiz, wo er von vornherein nicht mit polizeilichem Schutz in genanntem Umfang rechnen kann, zumutbar sein soll, obwohl hier eine zahlenmässige grosse kosovo-albanische Migrantengemeinde ansässig ist, die für eine von Blutrache bedrohte Person einen Gefährdungsfaktor darstellt. In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage, wie das BFM die Frage der Schutzfähigkeit der Schweiz in Fällen von Verfolgung durch Private beurteilt. Bekanntlich schützt der Aufenthalt in einem fremden Staat als solcher noch nicht vor Blutrache, und entsprechende Delikte wurden auch schon in der Schweiz begangen. Des Weiteren ist vor allem auch die Frage zu beantworten, ob dem Beschwerdeführer nicht auch ein Leben unter einer anderen Identität und an einem anderen Ort im Heimatstaat möglich wäre. In Anbetracht der diversen nicht beantworteten Fragen ist die Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid zurückzuweisen.

5.

5.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), weshalb das Gesuch um Ge-

währung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gegenstandslos wird.

5.2 Das vorliegende Verfahren erscheint weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besonders komplex, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG abzuweisen ist.

6.

Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indes verzichtet werden, da im vorliegenden Verfahren der Aufwand für den Beschwerdeführer zuverlässig abgeschätzt werden kann und die von der Vorinstanz zu entrichtende Parteientschädigung von Amtes wegen und in Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (teilweise Obsiegen) auf Fr. 600.-- (inkl. allfällige Spesen und Mehrwertsteuer) festzusetzen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Die Verfügung des BFM vom 18. Dezember 2012 wird aufgehoben und die Sache zur materiellen Beurteilung im Sinne der Erwägungen an das BFM zurückgewiesen.

2.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten gesprochen.

4.

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 600.— (inkl. Spesen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Gert Winter

Versand: