



Abteilung IV
D-309/2008/wif
{T 0/2}

Urteil vom 13. August 2010

Besetzung

Richterin Nina Spälti Giannakitsas (Vorsitz),
Richter Daniel Schmid, Richter Bendicht Tellenbach;
Gerichtsschreiber Lorenz Mauerhofer.

Parteien

A. _____, geboren ...,
B. _____, geboren ...,
C. _____, geboren ...,
D. _____, geboren ...,
E. _____, geboren ...,
F. _____, geboren ...,
G. _____, geboren ...,
H. _____, geboren ...,
Kosovo,
alle vertreten durch lic. iur. Bernhard Jüsi, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme;
Verfügung des BFM vom 12. Dezember 2007 / N _____

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer und seine Kinder C._____, D._____, E._____, F._____ und G._____ – alle Angehörige der Volksgruppe der Ägypter aus Kosovo – verliessen ihre Heimat eigenen Angaben zufolge am 11. Mai 2004 und reisten am 13. Mai 2004 in die Schweiz ein. Am gleichen Tag reichten die Beschwerdeführenden Asylgesuche ein, worauf sie vom damaligen Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) am 14. Mai 2004 kurz befragt und am 27. Mai 2004 einlässlich zu ihren Gesuchsgründen angehört wurden.

Zur Begründung ihrer Asylgesuche führten sie aus, sie würden aus der Ortschaft X._____ stammen. Seit dem Krieg sei der Beschwerdeführer nicht mehr arbeitstätig gewesen; die Minderheiten würden in der Arbeitssuche benachteiligt. Zwar wäre er 2001 zur Absolvierung der Polizeischule zugelassen gewesen, er sei aber von albanischen Nachbarn bedroht worden und habe deshalb auf die Ausbildung verzichten müssen. Gelebt hätten sie von der Sozialhilfe, was allerdings nicht genügt habe, sodass sie auch von Familienangehörigen aus dem Ausland hätten unterstützt werden müssen. Ständig seien sie von Albanern beschimpft worden. Im März 2004 sei es, ausgelöst durch den Tod einiger albanischer Kinder, zu Unruhen beziehungsweise Angriffen auf die Minderheiten im Kosovo gekommen. Die Albaner seien auf Angehörige der Serben, Roma und Ägypter losgegangen, maskierte Männer seien in die Häuser eingedrungen und hätten die Bevölkerung malträtirt. Den Beschwerdeführenden sei persönlich nichts zugestossen. Aus Angst vor ernsthaften Nachteilen seien sie jedoch ausgereist.

Die Herkunft aus dem Kosovo und die Zugehörigkeit zur Volksgruppe der Ägypter wurde durch ein LINGUA-Gutachten vom 18. Mai 2004 bestätigt.

A.b Mit Verfügung vom 28. Mai 2004 – am gleichen Tag eröffnet – stellte das BFF fest, die Beschwerdeführenden erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte die Asylgesuche ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Im Rahmen der Begründung seines Entscheides erkannte das BFF die Gesuchsvorbringen im Wesentlichen als asylrechtlich nicht relevant, die Sicherheitskräfte vor Ort seien Willens und in der Lage, die Min-

derheiten vor allfälligen Übergriffen zu schützen. Der Vollzug der Wegweisung sei zulässig, zumutbar und möglich.

B.

B.a Die Beschwerdeführerin und ihr jüngstes Kind H._____ – ebenfalls Angehörige der Volksgruppe der Ägypter aus Kosovo – verliessen ihre Heimat eigenen Angaben zufolge zusammen mit dem Ehemann und den anderen Kindern am 11. Mai 2004. In Montenegro sei die Familie getrennt worden und die Beschwerdeführerinnen reisten am 24. Juni 2004 in die Schweiz ein. Am 27. Juni 2004 reichten die Beschwerdeführerinnen Asylgesuche ein, worauf die Beschwerdeführerin vom BFF am 28. Juni 2004 kurz befragt und am 30. Juni 2004 einlässlich zu ihren Gesuchsgründen angehört wurde. Die Beschwerdeführerin machte im Wesentlichen die gleichen Fluchtgründe geltend, wie bereits ihr Ehemann und ihre weiteren Kinder.

B.b Mit Verfügung vom 1. Juli 2004 – am gleichen Tag eröffnet – stellte das BFF fest, die Beschwerdeführerinnen erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte die Asylgesuche ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Im Rahmen der Begründung seines Entscheides erkannte das BFF die Gesuchsvorbringen im Wesentlichen als asylrechtlich nicht relevant; die Sicherheitskräfte vor Ort seien Willens und in der Lage, die Minderheiten vor allfälligen Übergriffen zu schützen, und der Vollzug der Wegweisung sei zulässig, zumutbar und möglich.

C.

Gegen die jeweiligen Entscheide des BFF reichten die Beschwerdeführenden am 25. Juni 2004 (Poststempel) beziehungsweise am 22. Juli 2004 (Poststempel) – beschränkt auf die Frage des Wegweisungsvollzuges – bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) Beschwerden ein, wobei in den Eingaben zur Hauptsache die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme in der Schweiz zufolge Unzulässigkeit beziehungsweise Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges beantragt wurde.

D.

Am 4. April 2006 hob das BFM im Rahmen der Vernehmlassung die angefochtenen Entscheide im Vollzugspunkt wiedererwägungsweise auf und ordnete die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführenden in der Schweiz zufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges an.

Als Folge dieses Entscheides schrieb die ARK am 7. April 2006 die Beschwerdeverfahren als gegenstandslos geworden ab.

E.

Nach Abklärungen durch das schweizerische Verbindungsbüro vor Ort gewährte das BFM mit Schreiben vom 9. Oktober 2007 den Beschwerdeführenden das rechtliche Gehör im Hinblick auf eine Aufhebung der gewährten vorläufigen Aufnahme in der Schweiz und dem damit verbundenen Wegweisungsvollzug. Gemäss dem Abklärungsbericht habe sich ergeben, dass ein grosser Teil der Familienangehörigen der Beschwerdeführenden im Ausland lebten. Im Quartier, aus dem die Beschwerdeführenden stammten, gehörten 90% der Bevölkerung der Minderheit der Ägypter an. Im Haus der Beschwerdeführenden habe zunächst – mit deren Einverständnis – eine Familie aus Y. _____ gewohnt. Heute stehe das Haus jedoch zur Verfügung und sei gut bewohnbar. Die Nachbarhäuser würden den Cousins des Beschwerdeführers gehören, die dort ihre Ferien verbrächten. Die Sicherheitslage in der Region sei auch für die Minderheiten gut, jedoch sei die wirtschaftliche Situation schwierig. Aufgrund dieses Berichtes teilte das BFM den Beschwerdeführenden mit, es erachte den Vollzug der Wegweisung als zumutbar, zumal sich die Situation für die Minderheiten aus dem Kosovo verbessert habe und gemäss Abklärungen vor Ort im Heimatland eine gesicherte Wohnsituation vorliege. Zudem sprächen in ihrem Fall auch keine individuellen Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges.

Mit Stellungnahme vom 12. November 2007 teilten die Beschwerdeführenden dem BFM mit, eine Rückkehr in ihre Heimat sei weiterhin nicht zumutbar. So würden ihr Haus und die Häuser ihrer ausgewanderten Familienangehörigen heute von albanischen Kosovaren bewohnt und es sei naiv anzunehmen, diese würden die Häuser ohne weiteres frei geben. Auch müsse vor diesem Hintergrund bezweifelt werden, dass der Anteil der ägyptischen Bevölkerung in ihrem Quartier tatsächlich, wie es die Abklärungen des schweizerischen Verbindungsbüros – das im Übrigen mit albanischen Übersetzern arbeite – ergeben hätte, bei 90% liege. Dabei würde es sich vielmehr um die Zahlen der Bevölkerung vor dem Krieg handeln, die nicht mehr adäquat seien. Die Familienangehörigen der Beschwerdeführenden würden sich schliesslich im Ausland aufhalten, weshalb auch nicht von einem tragfähigen Beziehungsnetz vor Ort ausgegangen werden könne. Bei Prüfung der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme sei angesichts der fort-

geschrittenen Integration der Kinder der Beschwerdeführenden denn auch der Kinderrechtskonvention (KRK) Rechnung zu tragen.

Das schweizerische Verbindungsbüro nahm am 22. November 2007 zu den entsprechenden Einwänden Stellung und führte aus, es arbeite immer mit Übersetzern zusammen, die der gleichen Volksgruppe angehörten, wie die betroffenen Gesuchsteller. Die prozentuale Aufteilung der Bevölkerung im Quartier sei von Mitgliedern der ägyptischen Volksgruppe angegeben worden und schliesslich würden das Haus des Beschwerdeführers wie auch die seiner Familienangehörigen in der Nachbarschaft leer stehen beziehungsweise als Ferienhäuser genutzt.

F.

Mit Verfügung vom 12. Dezember 2007 – eröffnet am 17. Dezember 2007 – hob das BFM die am 4. April 2006 angeordnete vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführenden auf und forderte sie unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall auf, die Schweiz bis zum 10. Februar 2008 zu verlassen. In seiner Entscheidung erkannte das BFM den Wegweisungsvollzug als zulässig, zumutbar und möglich, weshalb die den Beschwerdeführenden gewährte vorläufige Aufnahme aufzuheben sei. Betreffend die Frage der Zulässigkeit verwies es auf die rechtskräftige Abweisung des Asylgesuches. Den Wegweisungsvollzug in den Kosovo erklärte das BFM aufgrund der heutigen Verhältnisse als grundsätzlich zumutbar, wobei auch im Falle der Beschwerdeführenden keine individuellen Gründe gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges sprächen. Vielmehr habe die Einzelfallprüfung ergeben, dass eine gesicherte Wohnsituation bestehe und die Beschwerdeführenden über ein breites Familiennetz im Kosovo wie auch im Ausland verfügen würden. Die Beschwerdeführenden sollten somit in der Lage sein, sich in ihrer Heimat zu reintegrieren und eine wirtschaftliche Existenzgrundlage zu schaffen. Abschliessend erklärte das BFM den Vollzug der Wegweisung in den Kosovo auch als möglich.

G.

Am 16. Januar 2008 (Poststempel) liessen die Beschwerdeführenden durch ihren Rechtsvertreter gegen den Entscheid des BFM Beschwerde erheben. In der Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht wurde namentlich die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Weiterführung der vorläufigen Aufnahme zufolge Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges beantragt. Eventualiter sei die Sache zur Neu-

beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, die Ausreisefrist unter Rücksichtnahme auf das Schuljahr auf Ende Juli 2008 anzusetzen. In prozessualer Hinsicht ersuchten die Beschwerdeführenden um vollständige Akteneinsicht, um Erlass der Verfahrenskosten sowie um Befreiung von der Kostenvorschusspflicht.

H.

Mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Januar 2008 wurden die Gesuche um Akteneinsicht und um Erlass der Verfahrenskosten (im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]) abgewiesen und den Beschwerdeführenden wurde zur Bezahlung des Kostenvorschusses eine Frist angesetzt.

I.

Mit Eingabe vom 29. Januar 2008 wurde ein Bericht der SFH zu den Abklärungsergebnissen der schweizerischen Botschaft zu den Akten gereicht, wonach Abklärungen vor Ort ergeben hätten, dass nicht alle Informationen den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen würden. Aufgrund dieses Berichtes wurde das Gesuch gestellt, es sei wiedererwägungsweise auf die Verfügung vom 23. Januar 2008 zurückzukommen und die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 30. Januar 2008 wurde wiedererwägungsweise auf die Erhebung des Kostenvorschusses verzichtet und das Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten gutgeheissen. Die Beschwerdeführenden hatten indes den Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– bereits am 28. Januar 2008 zu Händen des Gerichts einbezahlt.

K.

In seiner Vernehmlassung vom 20. Februar 2008 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde. Die vorinstanzliche Vernehmlassung wurde den Beschwerdeführenden am 21. Februar 2008 zur Kenntnisnahme zugestellt.

L.

Mit Eingaben vom 4. März 2007, 10. Februar 2010, 7. Juni 2010 und 18. Juni 2010 wurden Belege für die erfolgreiche Integration der Be-

schwerdeführenden sowie Unterlagen zu einer beim zuständigen Kanton angestrebten Härtefallbewilligung zu den Akten gereicht.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet unter anderem endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des BFM in Sachen Aufhebung der vorläufigen Aufnahme von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz (Art. 84 Abs. 2 und 3 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20] i.V.m. Art. 31 und 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. c Ziff. 3 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]).

1.3 Die Beschwerdeführenden sind zur Beschwerde legitimiert und sie haben ihre Eingabe frist- und formgerecht eingereicht, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist (vgl. dazu Art. 37 VGG i.V.m. Art. 112 AuG und Art. 48 Abs. 1, Art. 50 und 52 VwVG).

2.

2.1 Im vorliegenden Beschwerdeverfahren geht es um die Frage, ob die Vorinstanz die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführenden zu Recht aufgehoben hat. Die Voraussetzungen für die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme werden seit dem 1. Januar 2008 in Art. 84 Abs. 2 AuG umschrieben. Davor wurde die vorläufige Aufnahme durch das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) geregelt, welches zeitgleich mit dem Inkrafttreten des AuG aufgehoben wurde (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziff. I Anhang 2 zum AuG). Gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG gilt – unter Vorbehalt der Absätze 5-7 – für Personen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der am 16. Dezember 2005 beschlossenen Änderung des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31] sowie des AuG vorläufig aufgenommen waren, das neue Recht. Nachdem der Beschwer-

deführer vom BFM mit Verfügung vom 20. Februar 2006 vorläufig aufgenommen wurde, ist aufgrund der genannten übergangsrechtlichen Regelung das Vorliegen der Voraussetzungen für die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nach neuem Recht – mithin nach Art. 84 Abs. 2 AuG – zu prüfen.

2.2 Wurde eine Ausländerin oder ein Ausländer vorläufig in der Schweiz aufgenommen, so überprüft das BFM periodisch, ob im jeweiligen Einzelfall die Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme noch gegeben sind (Art. 84 Abs. 1 AuG). Das BFM hebt die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Weg- oder Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind (Art. 84 Abs. 2 AuG). Die Voraussetzungen für die vorläufige Aufnahme sind nicht mehr gegeben, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und es der ausländischen Person zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) und möglich ist (Art. 83 Abs. 2 AuG), sich rechtmässig in ihren Heimat-, in den Herkunftsstaat oder in einen Drittstaat zu begeben.

2.3 Zu prüfen ist damit, ob der Vollzug der Wegweisung zulässig, zumutbar und möglich ist. Für das Bundesverwaltungsgericht ist dabei die bei Ausfällung des vorliegenden Urteils bestehende Aktenlage massgeblich. Der angefochtene Aufhebungsentscheid des BFM hat sich somit nicht nur vor der im Moment seines Erlasses gegebenen Sach- und Rechtslage zu behaupten, sondern auch gegenüber den im Verlauf des Beschwerdeverfahrens hinzugetretenen Tatsachen und Beweismittel zu bewähren.

2.4 Sind nicht alle drei genannten Bedingungen (Zulässigkeit, Zumutbarkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs) gleichzeitig erfüllt (vgl. zur entgegengesetzten Konstellation bei der *Gewährung* einer vorläufigen Aufnahme BVGE 2009/51 E. 5.4 S. 748), erweist sich der Vollzug der Wegweisung unverändert als undurchführbar, und eine Aufhebung der vorläufigen Aufnahme fällt – Art. 84 Abs. 3 AuG vorbehalten – nicht in Betracht. Wie im Folgenden darzulegen sein wird, ist der Vollzug der Wegweisung der Beschwerdeführenden (weiterhin) als unzumutbar zu beurteilen. Dementsprechend erübrigt sich eine Erörterung der beiden anderen Kriterien.

3.

3.1 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunfts-

staat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3818).

3.2 Als hauptsächlichen Grund für seinen Entscheid, die vorläufige Aufnahme wieder aufzuheben, gab das BFM an, es lägen hinsichtlich eines Wegweisungsvollzugs keine individuellen Unzumutbarkeitsindizien mehr vor, zumal die Abklärungen des schweizerischen Verbindungsbüros in Pristina ergeben hätten, dass die Beschwerdeführenden im Heimatstaat über ein familiäres Beziehungsnetz und eine gesicherte Wohnsituation verfügten. So würden verschiedene Verwandte des Beschwerdeführers, die sich überwiegend im Ausland aufhielten, über Wohnhäuser in der Heimat verfügen, die als Ferienhäuser genutzt würden. Auch das Haus der Beschwerdeführenden stehe leer und sei bewohnbar. Im Quartier der Beschwerdeführenden seien 90% der Bevölkerung Angehörige einer Minderheit, weshalb auch in diesem Sinne von einer stabilen Situation ausgegangen werden könne. Zudem könnten die Beschwerdeführenden zumindest für die Anfangsphase auf die Unterstützung der Verwandten im In- und Ausland zählen und auch von Rückkehrhilfe profitieren. Trotz der unbestreitbar schwierigen Verhältnisse im Kosovo bestünden somit keine Hinweise, wonach die Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr aus wirtschaftlichen Gründen in eine existenzbedrohende Situation geraten würden.

3.3 Die Beschwerdeführenden hielten dem unter Eingabe eines persönlichen Abklärungsberichts der SFH entgegen, ihr Haus bestehe lediglich aus einem Wohnzimmer, einem Schlafzimmer und einer Küche und sei nicht mehr bewohnbar. Es bedürfe umfassender Renovationsarbeiten. Ausserdem würde vor Ort nur noch eine Cousine mit ihrer Familie leben, die selbst unter den schwierigen wirtschaftlichen Bedingungen leide und deshalb keine Unterstützung leisten könne. Alle anderen Verwandten würden im Ausland leben. In diesem Sinne könnten auch die Angaben des schweizerischen Verbindungsbüros nicht stimmen, wonach 90% der Quartierbevölkerung Angehörige der Minderheiten seien. Schliesslich seien die Möglichkeiten für eine berufliche Reintegration des Beschwerdeführers schlecht, liege doch die Arbeitslosenquote bereits für die kosovo-albanische Bevölkerung bei über 50% und für die Minderheiten noch sehr viel höher. Sozialhilfe würde nur er-

halten, wer für ein Kind zu sorgen hat, das unter fünf Jahre alt sei. Die Lebensbedingungen seien für Angehörige der Minderheiten prekär und es sei für junge Leute schwierig, eine adäquate Ausbildung zu erlangen. Die Beschwerdeführenden machen in ihren Eingaben ausserdem auf die weit fortgeschrittene Integration der sechs Kinder aufmerksam, für die eine Rückkehr angesichts der damit verbundenen Entwurzelung und der fehlenden Ausbildungs- und Berufsmöglichkeiten im Heimatstaat verheerende Folgen hätte. Alle Kinder würden perfekt Schweizerdeutsch sprechen, hätten sich mühelos in das schweizerische Bildungssystem integriert und die jüngeren seien nicht in der Lage Albanisch zu lesen und zu schreiben. Die Rückkehr der achtköpfigen Familie sei unter den gegebenen Umständen nicht zumutbar.

4.

4.1 Im Zusammenhang mit der Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ist zunächst festzuhalten, dass sich bereits aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit der Beschwerdeführenden zur Volksgruppe der Ägypter bei einer Rückkehr in den Kosovo erhebliche Schwierigkeiten ergeben können.

4.1.1 Die ehemalige Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) erachtete den Vollzug der Wegweisung von albanischsprachigen Roma, Ashkali und sogenannten Ägyptern als grundsätzlich zulässig und zumutbar, sofern eine Einzelfallabklärung vor Ort (insbesondere über das damalige schweizerische Verbindungsbüro im Kosovo [heute: schweizerische Botschaft im Kosovo]) ergab, dass bestimmte Kriterien erfüllt waren (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2006 Nr. 10). Als Gegenstand einer derartigen Prüfung bezeichnete die Kommission namentlich die Aspekte der beruflichen Ausbildung, des Gesundheitszustands, des Alters, der wirtschaftlichen Lebensgrundlage sowie des sozialen oder verwandtschaftlichen Beziehungsnetzes.

4.1.2 Diese Beurteilung der ARK hat nach wie vor ihre Gültigkeit (vgl. BVGE 2007/10 E. 5.3 ff.), zumal die gesellschaftliche, wirtschaftliche und politische Lage im Kosovo auch nach dessen Unabhängigkeitserklärung bislang keine massgeblichen Veränderungen erfahren hat. Nach den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts sind die kosovarischen Roma, Ashkali und sogenannten Ägypter noch immer erheblichen sozialen und ökonomischen Diskriminierungen ausgesetzt. Insbesondere liegt die Quote der Arbeitslosigkeit bei diesen Bevölke-

rungsgruppen mit gegen 98% weit über dem allgemeinen Durchschnitt im Kosovo. Zudem sind diese ethnischen Minderheiten nach wie vor mit Diskriminierungen in den Bereichen Wohnen, Schulbildung, Fürsorge, Gesundheitsvorsorge sowie bei der Registrierung konfrontiert.

4.1.3 Im vorliegenden Fall wurden durch das BFM spezifische Abklärungen vor Ort veranlasst, mit welchen insbesondere das Bestehen eines familiären und sozialen Beziehungsnetzes sowie weiterer konkreter Existenzbedingungen wie etwa der Wohnsituation überprüft werden konnten. Dabei hat sich ergeben, dass die Beschwerdeführenden im Kosovo noch ein Haus besitzen und eine Cousine noch vor Ort lebt. Die übrigen Familienangehörigen der Beschwerdeführenden befinden sich hingegen überwiegend im Ausland. Zweifellos dürften sich die Beschwerdeführenden zumindest in einer Anfangsphase auf die finanzielle Unterstützung der im Ausland lebenden Verwandten stützen können. Dies dürfte aber dennoch ein tragfähiges Beziehungsnetz vor Ort nicht gänzlich ersetzen können, das wohl nötig wäre, um unter den äusserst schwierigen Bedingungen für Angehörige der Minderheiten eine erfolgreiche berufliche Reintegration zu ermöglichen. Immerhin hat die Vorinstanz zu Recht festgehalten, dass die Wohnsituation gesichert scheint; auch wenn das eigene Haus der Beschwerdeführenden vorerst unbewohnbar ist, stehen offenbar andere Häuser von Verwandten – die von diesen als Ferienhäuser genutzt werden – zur Verfügung. Dennoch dürfte die achtköpfige Familie im Falle der Rückkehr mit prekären wirtschaftlichen Bedingungen konfrontiert sein, auch wenn diese für sich alleine noch nicht zur Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges zu führen vermögen.

4.2

4.2.1 In Fortführung der Praxis der ARK (vgl. EMARK 2006 Nr. 6 E. 6 S. 55 ff.) und in völkerrechtskonformer Auslegung von Art. 83 Abs. 4 AuG im Licht von Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) legt das Bundesverwaltungsgericht besonderes Gewicht auf den Aspekt des Kindeswohls, sofern von einem Vollzug der Wegweisung Kinder betroffen sind. Folgerichtig sind sämtliche Umstände einzubeziehen und zu würdigen, denen im Hinblick auf eine Wegweisung gemessen an den berechtigten Interessen des Kindes eine wesentliche Bedeutung zukommt. Namentlich können dabei folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung sein: Alter, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) seiner Beziehungen, Ei-

genschaften seiner Bezugspersonen (insbesondere Unterstützungsbereitschaft und -fähigkeit), Stand und Prognose bezüglich Entwicklung/-Ausbildung sowie der Grad der erfolgten Integration bei einem längeren Aufenthalt in der Schweiz. Gerade letzterer Aspekt, die Dauer des Aufenthaltes in der Schweiz, ist im Hinblick auf die Prüfung der Chancen und Hindernisse einer Reintegration im Heimatland bei einem Kind als gewichtiger Faktor zu werten, da Kinder nicht ohne guten Grund aus einem einmal vertrauten Umfeld herausgerissen werden sollten. Dabei ist aus entwicklungspsychologischer Sicht nicht nur das unmittelbare persönliche Umfeld des Kindes (d.h. dessen Kernfamilie) zu berücksichtigen, sondern auch dessen übrige soziale Einbettung. Die Verwurzelung in der Schweiz kann eine reziproke Wirkung auf die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs haben, indem eine starke Assimilierung in der Schweiz eine Entwurzelung im Heimatstaat zur Folge haben kann, welche unter Umständen die Rückkehr dorthin als unzumutbar erscheinen lässt (vgl. BVerGE 2009/51 E. 5.6 S. 749, BVerGE 2009/28 E. 9.3.2 S. 367 f.).

4.2.2 Die vorliegend von der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme betroffenen Kinder sind im Alter von 11 (E. _____), 10 (F. _____), 8 (G. _____) und 3 (H. _____) Jahren in die Schweiz eingereist. In den seither verstrichenen sechs Jahren haben sie hierzulande Lebensabschnitte verbracht, die zwangsläufig ihre Persönlichkeit nachhaltig geprägt haben. In verschiedenen Berichten und Referenzschreiben (vgl. Eingabe vom 10. Februar 2010) wird durch verschiedene Vertreterinnen der Behörden bestätigt, dass sämtliche vier Kinder Schweizerdeutsch sprächen und sich in den jeweiligen Klassen (Sekundarschule, 6. und 2. Klasse Primarschule) gut integriert hätten. Die vier Kinder seien durchwegs angenehme Schüler und lieferten über das Ganze gesehen genügende bis gute Leistungen ab.

Das BFM äusserte sich in seiner Vernehmlassung vom 20. Februar 2008 nicht zur Frage der Vereinbarkeit eines Wegweisungsvollzugs mit dem Gebot der Achtung des Kindeswohls im Allgemeinen und der Situation der vier Kinder in der Schweiz im Besonderen. In der angefochtenen Verfügung vertrat es den Standpunkt, ein Wegzug ins Ausland sei auch mit Sicht auf den im damaligen Zeitpunkt erst dreijährigen Aufenthalt der Familie in der Schweiz zumutbar. Vorliegend ist jedoch die Situation aus heutiger Sicht zu beachten, nachdem sich die Beschwerdeführenden nunmehr seit mehr als sechs Jahren hier aufhalten. Zu verweisen ist in diesem Zusammenhang auch auf die bundes-

gerichtliche Rechtsprechung, wonach gerade auch die Bedeutung der Einschulung als Mittel der selbständigen Einfügung in die alltägliche Realität in der Schweiz hervorgehoben wird. Eine weitere Differenzierung nahm das Bundesgericht sodann dadurch vor, dass es der in der Phase der Adoleszenz verbrachten Schulzeit spezielles Gewicht beimaß. Konkret führte es aus, dass der Schulbesuch in diesem Lebensabschnitt (nach Definition der Weltgesundheitsorganisation [WHO] die Periode des Lebens zwischen 10 und 20 Jahren [Anm. des Gerichts]) in endgültiger Weise zur Integration des Kindes in eine bestimmte sozio-kulturelle Gesellschaft beitrage, wenn auch im Einzelfall die näheren Umstände wie namentlich die Dauer der Schulzeit, das dabei erreichte Niveau und das Resultat eines allfälligen Schulabschlusses berücksichtigt werden müssten (BGE 123 II 125 E. 4b S. 130).

Vorliegend ist aufgrund der Akten davon auszugehen, dass die Assimilierung der vier Kinder weit fortgeschritten ist und sich unterdessen eine Adaptation an tragende Vorstellungen der schweizerischen Kultur und Lebensweise vollzogen hat. Hinweise, wonach die Eltern eine derartige Entwicklung zu verhindern versucht hätten, sind nicht aktenkundig. Gerade der Besuch der Schule über einen Zeitraum von bis zu sechs Jahren hinweg, die natürliche Interaktion mit Klassenkameradinnen und -kameraden sowie das kontinuierliche Erlernen der (schweizer-)deutschen Sprache dürften eine weitreichende Anpassung an die schweizerische Lebensweise bewirkt haben, so dass die abrupte Trennung vom gewohnten Umfeld sich zwangsläufig als Hypothek für ihre individuelle Entwicklung auswirken würde. Auch angesichts der – weiterhin beträchtlichen – kulturellen Differenzen zwischen der Schweiz und Kosovo wäre ihre (Re-)Integration massiv erschwert. So dürfte der Umgang mit den in der Heimat verbreiteten sozio-kulturellen Gepflogenheiten komplett in den Hintergrund getreten sein, sofern eine entsprechende Prägung in den ersten Lebensjahren im Kosovo oder durch Übernahme von den Eltern befolgter Verhaltensregeln in der Schweiz überhaupt stattgefunden hat. Zudem fehlen den Kindern jene – namentlich schriftlichen – Kenntnisse ihrer Muttersprache, welche für eine erfolgreiche Eingliederung ins Schulsystem respektive für die berufliche Aus- und Weiterbildung in der Heimat vorauszusetzen wären. Es besteht bei dieser Sachlage für die vier Kinder die erhebliche Gefahr, dass die mit einem Vollzug der Wegweisung verbundene Entwurzelung aus dem gewachsenen sozialen Umfeld in der Schweiz einerseits und die sich gleichzeitig abzeichnende Problematik einer (Re-)Integration in die ihnen weitgehend fremde respektive fremdge-

wordene Kultur und Umgebung andererseits, wo sie darüber hinaus als Angehörige einer Minderheit mit Diskriminierung konfrontiert wären, zu starken Belastungen in ihrer jugendlichen Entwicklung führen würden, die mit dem Schutzanliegen des Kindeswohls nicht vereinbar wären (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.8.2 S. 753, BVGE 2009/28 E. 9.3.4 S. 368 f.; EMARK 2005 Nr. 6 E. 7.1 S. 58 f.).

4.3 Im Rahmen einer Gesamtwürdigung der genannten Aspekte und unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Einheit der Familie (vgl. Art. 44 Abs. 1 AsylG in fine; EMARK 1998 Nr. 31 E. 8c.ee S. 258, EMARK 1996 Nr. 18 E. 14e S. 189 f., EMARK 1995 Nr. 24 E. 11 S. 230 ff.) gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass der Vollzug der Wegweisung gegenüber den Kindern E._____, F._____, G._____ und H._____ sowie den – zu ihrer Erziehung berechtigten – Eltern zum heutigen Zeitpunkt als nicht zumutbar zu erachten ist. Dabei kommt dem Kindeswohl ein zentrales Gewicht zu, wobei die übrigen Elemente (Diskriminierung der Ägypter und deren wirtschaftliche Existenzbedingungen im Kosovo) eine verschärfende Rolle spielen. Die allgemeinen Lebensbedingungen der Volksgruppe der Ägypter wie auch der verwandten ethnischen Minderheiten der Roma im Kosovo haben sich bis heute noch nicht wesentlich verbessert. Zwar wurden diese Minderheiten in letzter Zeit nicht mehr Opfer genereller direkter Gewaltakte, jedoch sind sie nach wie vor schwerwiegenden Diskriminierungen in den Bereichen der sozialen Fürsorge, der Schulbildung, der Gesundheitsversorgung, des Wohnens und der Beschäftigung ausgesetzt (vgl. SCHWEIZERISCHE FLÜCHTLINGSHILFE [SFH]/RAINER MATTERN, Kosovo. Update: Aktuelle Entwicklungen, Bern 2008, S. 19; SFH, Asylsuchende Roma aus Kosovo, Bern 2008, S. 2; SFH/RAINER MATTERN, Kosovo: Zur Rückführung von Roma, Bern 2009, insb. S. 13 ff.). Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführenden im Kosovo nur über ein sehr beschränktes familiäres Netz verfügen (vgl. E. 4.1.3), ist es angesichts der unter den Ashkali, Roma und sogenannten Ägyptern herrschenden enormen Arbeitslosigkeitsquote von gegen 98% als unwahrscheinlich zu bezeichnen, dass der Ehemann und die älteren Kinder im Heimatland eine Arbeitsstelle fänden, die es ermöglichen würden, die Existenz der achtköpfigen Familie zu sichern. Im Zusammenhang mit dem Kindeswohl ist ausserdem angesichts der entsprechenden Diskriminierung als fraglich zu bezeichnen, ob die Kinder der Beschwerdeführenden Zugang zu angemessener schulischer Bildung hätten beziehungsweise ihre in der Schweiz begonnene Ausbildung weiterführen könnten.

4.4 Auf die heute volljährigen Töchter, C._____ und D._____, ist die KRK nicht anwendbar. Da aufgrund der Akten bei einer Rückkehr ins Heimatland bei ihnen keine Gefährdung an Leib und Leben mehr ersichtlich ist, käme eine vorläufige Aufnahme grundsätzlich nicht mehr in Betracht. Im Weiteren ist festzustellen, dass bereits mit der auf den 1. Januar 2007 teilweise in Kraft gesetzten Revision des Asylgesetzes vom 16. Dezember 2005 die bisherigen asylrechtlichen Bestimmungen betreffend die vorläufige Aufnahme im Falle des Vorliegens einer schwerwiegenden persönlichen Notlage (Art. 44 Abs. 3-5 aAsylG) aufgehoben wurden, weshalb eine vorläufige Aufnahme von C._____ und D._____ im Rahmen des Beschwerdeverfahrens wegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage nicht (mehr) in Betracht fällt. Nach geltendem Recht ist es nunmehr dem Kanton vorbehalten, mit Zustimmung des Bundesamtes einer ihm nach Gesetz zugewiesenen Person auf deren Gesuch hin eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, wenn wegen der fortgeschrittenen Integration ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt (Art. 14 Abs. 2 Bst. c AsylG). Das Bundesverwaltungsgericht trägt jedoch der besonderen Situation der Angehörigen der Minderheiten dadurch Rechnung, dass es die Beurteilung der Zumutbarkeit des Vollzugs nach den Regeln der Individualprüfung vornimmt, wobei eine Unzumutbarkeit anzunehmen ist, wenn sich aus der persönlichen Situation ein zusätzliches – das heisst über die schwierige Alltagslage der Minderheiten hinausgehendes – individuelles Gefährdungsindiz ergibt. Zusätzliche Indizien können sich zum Beispiel aus dem fehlenden Beziehungsnetz, der beruflichen oder familiären Situation oder wegen gesundheitlicher Schwierigkeiten ergeben (vgl. EMARK 2002 Nr. 22 E. 4d S. 179 f.).

Demzufolge ist zu berücksichtigen, dass C._____ bei der Einreise in die Schweiz siebzehnjährig war, sich erfolgreich integrierte und ein einjähriges Pflegepraktikum in einem Alterszentrum absolvierte. Seit mehreren Jahren arbeitet C._____ heute als Pflegehelferin im psychiatrischen Pflegeheim in D._____ ist im Alter von fünfzehn in die Schweiz gereist, und hat ihrerseits mit einer Lehre als Detailhandelsassistentin bei ... erfolgreich den Schritt in die Erwerbstätigkeit geschafft. Beide jungen Frauen haben sich offenbar in sprachlicher wie sozialer Hinsicht gut in die hiesigen Verhältnisse integriert. Zudem ist zu beachten, dass sie einen Grossteil ihrer prägenden Jugendjahre in der Schweiz verbracht haben. Demgegenüber ist bei C._____ und D._____ nicht davon auszugehen, dass sie eine enge Beziehung zu ihrem Heimatstaat aufweisen. Zuzufolge ihrer über sechsjährigen Lan-

desabwesenheit müssten sie bei einer Rückkehr in ein ihnen weitgehend fremd gewordenes Land mit existenzgefährdenden Reintegrationsschwierigkeiten rechnen. Die Rückkehr müsste ohne ihre Familie erfolgen und im Heimatland befindet sich einzig die Familie einer Cousine des Vaters. Hinzu kommt, dass sie als alleinstehende junge Frauen in eine Gesellschaft zurückkehren müssten, die nach wie vor von patriarchalen Strukturen geprägt ist. Auf die Hilfe eines ihnen nahestehendes männliches Familienmitgliedes vor Ort könnten sie sich nicht stützen. Eine Rückkehr unter diesen Bedingungen ist insgesamt nicht zumutbar.

4.5 Der Wegweisungsvollzug der Beschwerdeführenden erweist sich demzufolge insbesondere aufgrund einer Würdigung der Gesamtsituation als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG. Nachdem sich aus den Akten keine Hinweise auf das Vorliegen von Ausschlussgründen im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG ergeben, sind die Voraussetzungen für die Anordnung der vorläufigen Aufnahme weiterhin erfüllt.

5.

Aus dem Erwogenen ergibt sich, dass die Verfügung vom 12. Dezember 2007 in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben ist, wodurch die mit Verfügung vom 4. April 2006 angeordnete vorläufige Aufnahme weiterhin wirksam bleibt.

6.

6.1 Mit Blick auf die Kostenverlegung ist dem Gesagten zufolge von einem vollständigen Obsiegen der Beschwerdeführenden auszugehen. Diesem Verfahrensausgang entsprechend sind den Beschwerdeführenden keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist damit als gegenstandslos zu betrachten und der einbezahlte Kostenvorschuss ist zurückzuerstatten.

6.2 Den Beschwerdeführenden ist – als vollständig obsiegender Partei – für die ihnen im Beschwerdeverfahren erwachsenen notwendigen Kosten eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG 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]). Die Beschwerdeführenden haben ihre Rechtsbegehren unter Entschädigungsfolge gestellt, im Verlauf des Verfahrens jedoch darauf verzichtet, eine Kostennote ihres Vertreters vorzulegen (Art. 14 Abs. 1 VGKE). Auf die Einför-

derung einer solchen kann verzichtet werden, zumal sich der notwendige Zeitaufwand mit hinreichender Genauigkeit abschätzen lässt (Art. 9 Abs. 1 Bst. a, Art. 10 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). Die Entschädigung ist deshalb aufgrund der Akten festzusetzen und auf insgesamt Fr. 1'400.– zu bemessen (Art. 10 Abs. 2 VGKE).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFM vom 12. Dezember 2007 wird aufgehoben.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und der am 28. Januar 2008 eingezahlte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– wird unter Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche zurückerstattet.

4.

Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden eine Parteient-schädigung von Fr. 1'400.– auszurichten.

5.

Dieses Urteil geht an:

- die Rechtsvertretung der Beschwerdeführenden (Einschreiben;
Beilage: Formular für Zahladresse und Antwortcouvert)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N _____ (per
Kurier; in Kopie)
- ...

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Nina Spälti Giannakitsas

Lorenz Mauerhofer

Versand: