



Abteilung IV
D-3810/2006
{T 0/2}

Urteil vom 3. April 2009

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),
Richter Kurt Gysi, Richter Blaise Pagan,
Gerichtsschreiber Stefan Weber.

Parteien

A._____, geboren V._____,
B._____, geboren W._____,
C._____, geboren X._____,
D._____, geboren Y._____,
E._____, geboren Z._____,
Kosovo,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFF vom 23. Juni
2004 / N_____.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführer - albanischsprachige Roma aus F._____ (Kosovo) - mit Wohnsitz von (...) bis (...) in G._____ (L._____) verliessen eigenen Angaben zufolge ihren Aufenthaltsort am 28. Februar 2004 auf dem Landweg und gelangten über ihnen unbekannte Länder am 5. März 2004 unter Umgehung der Grenzkontrolle in die Schweiz. Gleichentags stellten sie in H._____ ein Asylgesuch und wurden anschliessend in I._____ transferiert. Dort wurden die Beschwerdeführer am 12. März 2004 summarisch befragt und mit Entscheid des BFF vom 18. März 2004 für den Aufenthalt während der Dauer des Asylverfahrens dem Kanton J._____ zugewiesen. Am 6. April 2004 wurden die Beschwerdeführer von der zuständigen kantonalen Behörde zu ihren Asylgründen angehört. Zur Begründung ihres Asylgesuchs machten die Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, nachdem ihr Haus im Kosovo zerstört worden sei, hätten sie sich im Jahre (...) nach L._____ begeben, wo sie sich in K._____/ G._____ niedergelassen hätten. Dort hätten sie in einer gemieteten Baracke gelebt. Am U._____ sei der Grossvater des Beschwerdeführers, der im Kosovo zurückgeblieben sei, getötet worden. Da der Beschwerdeführer keine Arbeit mehr gefunden habe, seien sie nicht mehr in der Lage gewesen, die Miete zu bezahlen, weshalb sie die Baracke hätten verlassen müssen. Da die Situation angesichts der vielen Flüchtlinge im Land schwierig gewesen sei und sie überdies Angst vor Übergriffen auf ihre Kinder gehabt hätten, seien sie schliesslich ausgereist. Auf die weiteren Ausführungen der Beschwerdeführer wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

B.

Mit Verfügung vom 23. Juni 2004 - eröffnet am 26. Juni 2004 - stellte das BFF fest, die Beschwerdeführer erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, und lehnte die Asylgesuche ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an.

C.

Mit Eingabe vom 15. Juli 2004 (Poststempel) an die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) beantragten die Beschwerdeführer die vollumfängliche Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 23. Juni 2004 sowie die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft. Auf

die Begründung sowie die von den Beschwerdeführern eingereichten beiden ärztlichen Zeugnisse vom 2. Juli 2004 (betreffend Schwangerschaft der Beschwerdeführerin) und vom 13. Juli 2004 (betreffend Augenleiden des C._____) wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

D.

Am 19. Juli 2004 liessen die Beschwerdeführer eine Fürsorgebestätigung des (...) des Kantons J._____ zu den Akten reichen.

E.

Mit Zwischenverfügung des Instruktionsrichters vom 21. Juli 2004 wurde den Beschwerdeführern mitgeteilt, dass sie den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten könnten und im Falle einer Abweisung der Beschwerde grundsätzlich kostenpflichtig würden. Ferner wurde auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet.

F.

Das BFF hielt in seiner Vernehmlassung vom 10. August 2004 an seiner Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 12. August 2004 wurde die vorinstanzliche Vernehmlassung den Beschwerdeführern zur Stellungnahme unterbreitet.

H.

Am Z._____ brachte die Beschwerdeführerin E._____ zur Welt.

I.

Mit einem an die ARK gerichteten Schreiben vom 3. September 2004 teilte der (...) mit, dass die Familie der Beschwerdeführer die Frist zur Stellungnahme wegen der Geburt des E._____, der viel zu früh auf die Welt gekommen sei und bis zum regulären Geburtstermin vom T._____ auf der Frühgeborenenabteilung bleiben müsse, nicht eingehalten werden können. Da der weitere medizinische Verlauf zur Zeit noch nicht abgeschätzt werden könne, könne aktuell nicht an eine Ausreise gedacht werden und die Beschwerdeinstanz werde ersucht, den Sachverhalt nochmals zu überprüfen.

J.

Mit Eingabe vom 4. Dezember 2008 (Datum Poststempel) legten die

Beschwerdeführer ein ärztliches Zeugnis des (...) vom (...), D._____ betreffend, wonach dieser an (...) leide, ins Recht.

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 Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (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 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 Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführer sind durch die angefochtene Verfügung berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Die Beschwerdeführer sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48, 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.4 Der am Z._____ geborene E._____ wird in das vorliegende Beschwerdeverfahren einbezogen.

1.5 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 der Beschwerdeführer den Anforderungen an Art. 3 AsylG nicht standhielten. Im Kosovo sei die Lage für die ethnischen Minderheiten zwar prekär, es könne jedoch kein systematisches Vorgehen zur Vertreibung der ethnischen Minderheiten aus dem Kosovo festgestellt werden. Durch den seit Herbst 1999 neu gebildeten Kosovo Police Service (KPS), bei welchem auch Angehörige verschiedener Minderheiten tätig seien, wie auch durch die Schaffung der United Nations Interim Administration im Kosovo (UNMIK), welche die Verantwortung auf Bezirksstufe auch Minderheiten übertragen habe, würden die ethnischen Minderheiten im Kosovo genügend geschützt. Demnach könne von einem adäquaten Schutz durch den Heimatstaat ausgegangen werden. Die geltend gemachten Nachteile seien zudem auf die damalige Kriegssituation im Kosovo zurückzuführen und hätten im Zeitpunkt der Ausreise der Beschwerdeführer aus ihrem Heimatstaat bereits mehrere Jahre und damit zu weit zurückgelegen, um noch als Anlass für diese angesehen

zu werden. Die Beschwerdeführer hätten zudem ausgeführt, L._____ aus wirtschaftlichen Gründen verlassen zu haben. Wirtschaftliche Schwierigkeiten würden jedoch keine asylbeachtliche Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG darstellen. Zur Befürchtung der Beschwerdeführer, wonach ihnen und ihren Kindern das gleiche Schicksal wie dasjenige des Grossvaters des Beschwerdeführers widerfahren könnte, sei festzuhalten, dass in casu keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine konkrete Bedrohung der Beschwerdeführer vorliegen würden. Laut eigenen Aussagen hätten die Beschwerdeführer seit dem Jahre (...) in L._____ gelebt und dort nie irgendwelche Probleme bekundet. Bezeichnenderweise würden weitere Familienangehörige der Beschwerdeführer in L._____ leben, weshalb davon ausgegangen werden müsse, diese Familienangehörigen selber schätzten den weiteren Aufenthalt dort nicht als gefährdet ein. Die Beschwerdeführer würden daher die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG nicht erfüllen.

3.2 In ihrer Beschwerdeschrift brachten die Beschwerdeführer demgegenüber zur Begründung im Wesentlichen vor, sie seien als Angehörige der Roma in einer besonders schwierigen Lage und der Krieg im Kosovo im (...) habe sie ihrer Heimat beraubt. Sie seien damals nach L._____ (G._____) geflüchtet. Am S._____ seien drei Personen in ihre Wohnung in G._____ gekommen, hätten die Beschwerdeführerin sowie die Kinder geschlagen und sie unter Todesdrohungen aufgefordert, zurück zu ihrem Roma-Clan zu gehen, da sie nicht hierher gehören würden. Der Beschwerdeführer habe den Unbekannten zugesichert, L._____ zu verlassen. Sie könnten jedoch nicht in den Kosovo zurück, da dort bereits der Grossvater des Beschwerdeführers umgebracht und ihr Haus niedergebrannt worden sei. Die Truppen der KFOR (Kosovo Force) hätten den Grossvater des Beschwerdeführers gesucht und bestätigt, dass dieser massakriert worden sei. Bei einer Rückkehr seien sie an Leib und Leben bedroht.

3.3 Seitens der damals zuständigen Beschwerdeinstanz wurde erstmals mit dem in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 13 publizierten Urteil zur Frage der Flüchtlingseigenschaft und zur Gewährung von Asyl an Angehörige von ethnischen Minderheiten - wie Roma und Ashkali - aus dem Kosovo, Stellung genommen. Die 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 ver-

ändert, 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 innerstaatlichen Fluchtalternative im serbischen Staatsgebiet ausgegangen werden kann, zu beurteilen ist, kann aufgrund der nachfolgenden Ausführungen offen gelassen werden.

3.4 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 der Roma ist immer noch kritisch und trotz der Zusicherung der Regierung, die Lebensverhältnisse dieser Minderheit zu verbessern, ist keine Besserung der Lage in Sicht. Gemäss einem Bericht der Schweizerischen Flüchtlingshilfe vom 12. August 2008 leiden unter anderem die Roma im Kosovo immer noch unter ständiger Diskriminierung in den Bereichen Erziehung, Fürsorge, Gesundheitsvorsorge, Wohnen und Bildung, und es seien um die 98% der Gemeinschaft der Roma, Ashkali und Ägypter (RAE) im Kosovo arbeitslos.

3.5 Letztlich kann die Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung im vorliegenden Fall jedoch offen bleiben, da für die Einschätzung einer allfälligen flüchtlingsrechtlich relevanten Gefährdung jedenfalls die konkreten Lebensumstände der betroffenen Person (wie

namentlich berufliche Ausbildung, Gesundheitszustand, Alter, ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage, Beziehungsnetz) abzuklären sind.

Da indessen bisher keine Einzelfallabklärung durch das Bundesamt erfolgte (vgl. E. 4) und demzufolge nicht alle asylrechtlich relevanten Aspekte festgestellt werden konnten, erübrigt sich eine abschliessende Beurteilung der Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung.

4.

4.1 Das BFF 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 Zumutbarkeit 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 der Beschwerdeführer in den Befragungen geprüft. Dadurch ist jedoch nicht in genügender Weise abgeklärt, ob sich die Beschwerdeführer auf ein soziales Netzwerk in ihrer Heimat stützen können und ob eine ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage besteht.

4.5 Da im vorliegenden Verfahren keine genügende Einzelfallabklärung erfolgt ist, beruht die Verfügung des BFF 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 wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Da den Beschwerdeführern aus der selbstständigen Beschwerdeführung keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind, ist ihnen jedoch keine Parteientschädigung auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

2.

Die Verfügung des BFF vom 23. Juni 2004 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.

Eine Parteientschädigung wird nicht entrichtet.

5.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführer (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aslverfahren, mit den Akten Ref.-Nr. N_____ (per Kurier; in Kopie)
- M._____ (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Thomas Wespi

Stefan Weber

Versand: