

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



Abteilung IV  
D-4071/2008  
teb/huj/lis/dcl

{T 0/2}

**Urteil vom 14. Oktober 2008**

\_\_\_\_\_  
Besetzung

Richter Bendicht Tellenbach (Vorsitz),  
Richter Maurice Brodard,  
Richterin Nina Spälti Giannakitsas,  
Gerichtsschreiber Jürg Hünerwadel.

\_\_\_\_\_  
Parteien

**B.**\_\_\_\_\_, Kosovo,  
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Urs Ebnöther,  
Advokatur Kanonengasse, Militärstrasse 76,  
Postfach 2115, 8021 Zürich,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

\_\_\_\_\_  
Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM vom  
19. Mai 2008.

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer – ein albanischsprachiger Roma aus Peje – reiste am 7. April 2008 in die Schweiz und reichte gleichentags ein Asylgesuch ein. Im Rahmen der Befragung durch das BFM machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er habe sich mit seiner Familie von 1999 bis 2003 als Flüchtling in Montenegro aufgehalten. Nachdem er in den Kosovo zurückgekehrt sei, sei er wiederholt von albanischen Jugendlichen geschlagen und beschuldigt worden, mit den Serben zusammengearbeitet zu haben. 2005 sei der Beschwerdeführer erneut nach Montenegro gereist und sei 2006 zurückgekehrt, worauf ihm wiederum vorgeworfen worden sei, mit den Serben kollaboriert zu haben. Nach der Unabhängigkeit Kosovos sei der Beschwerdeführer nach Peje gereist, wo er erneut geschlagen und ihm angedroht worden sei, man würde ihn umbringen.

**B.**

Mit Verfügung vom 19. Mai 2008 – eröffnet am 20. Mai 2008 – stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht und lehnte das Asylgesuch ab. Gleichzeitig verfügte es die Wegweisung aus der Schweiz und ordnete deren Vollzug an.

**C.**

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 18. Juni 2008 beantragte der Beschwerdeführer die vollumfängliche Aufhebung der Verfügung vom 19. Mai 2008 und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes. Eventuell sei die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers festzustellen und ihm Asyl in der Schweiz zu gewähren. Subeventuell sei dem Beschwerdeführer wegen Unzulässigkeit bzw. Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs eine vorläufige Aufnahme in der Schweiz zu gewähren. Die Bezahlung des Kostenvorschusses und der Verfahrenskosten sei zu erlassen. Auf die Begründung sowie den vom Beschwerdeführer eingereichten Bericht aus der Zeitung NZZ vom 29. Mai 2008 wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

**D.**

Mit Zwischenverfügung des Instruktionsrichters vom 23. Juni 2008 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten könne und dass das Gesuch um

Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, unter Vorbehalt einer nachträglichen Veränderung der finanziellen Verhältnisse, gutzuheissen und kein Kostenvorschuss zu erheben sei.

**E.**

Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 14. Juli 2008 an seiner Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

**F.**

Mit Zwischenverfügung vom 24. Juli 2008 setzte der Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer Frist zur Replik. Diese erfolgte mit fristgerechter Eingabe am 8. August 2008.

**G.**

Am 10. September 2008 forderte das Bundesverwaltungsgericht den Beschwerdeführer auf, eine detaillierte Kostennote einzureichen, welche am 22. September 2008 einging.

### **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 Bundesamt für Migration (BFM) gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und 50 ff. 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.**

**3.1** 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 (Art. 3 AsylG).

**3.2** 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).

**4.**

**4.1** Die Vorinstanz führte aus, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers 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. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, dass 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, die RAE-Gemeinschaft (Roma, Ashkali und "Ägypter") im Kosovo genügend geschützt würden. Demnach könne von einem adäquaten Schutz durch den Heimatstaat

ausgegangen werden, weshalb der Beschwerdeführer, mangels Schutzpflichtverletzung des Heimatstaates, die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG nicht erfülle.

**4.2** 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 verändert, da unter anderem durch die 1999 eingesetzte KFOR (Kosovo Force) 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 Einschätzung der ARK (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. Eine publizierte Praxis des Bundesverwaltungsgerichts zur heutigen Situation innerhalb des Kosovo (in flüchtlingsrechtlicher Hinsicht) beziehungsweise zur Frage, ob nach wie vor von einer innerstaatlichen Fluchtalternative im serbischen Staatsgebiet ausgegangen werden kann, besteht demgegenüber nicht.

**4.3** An der Entwicklung der Rechtsprechung der ARK und des Bundesverwaltungsgerichtes, die zwar im Rahmen der Prüfung des Wegweisungsvollzuges entstanden ist, lässt sich allerdings immerhin 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 neusten Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichtes ist jedenfalls prima vista 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 (vgl. den vom Beschwerdeführer eingereichten Artikel aus der NZZ vom 29. Mai 2008). 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 RAE-Gemeinschaft im Kosovo arbeitslos. Auch das BFM stellt in seiner Praxisanpassung bezüglich Wegweisung für Minderheiten im Kosovo, die am 22. September 2008 kundgetan wurde, fest, dass die Lage im Kosovo je nach Region bzw. je nach Bezirk als problematisch zu erachten sei.

**4.4** Letztlich kann die Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung im vorliegenden Fall jedoch offenbleiben, da für die Einschätzung einer allfälligen flüchtlingsrechtlich relevanten Gefährdung jedenfalls die konkreten Lebensumstände der betroffenen Person (wie namentlich das Vorhandensein eines familiären Netzes, welches grundsätzlich die Wahrscheinlichkeit von Übergriffen seitens Dritter tendenziell verringert) abzuklären sind.

Da indessen bisher keine hinreichende Einzelfallabklärung durch das BFM erfolgte (vgl. Erw. 5) und demzufolge nicht alle asylrechtlich relevanten Aspekte festgestellt werden konnten, erübrigt sich eine abschliessende Beurteilung der Frage der Flüchtlingseigenschaft und der Asylgewährung.

## **5.**

**5.1** Das BFM erachtete ferner in seinen Ausführungen einen Wegweisungsvollzug in Anbetracht der Lage im Kosovo für zumutbar und ordnete folglich den Vollzug der Wegweisung an.

**5.2** 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.

**5.3** In der Beschwerde wird zu Recht gerügt, dass gemäss geltender Praxis des Bundesverwaltungsgerichtes (BVGE 2007/10) der Sachverhalt durch die Vorinstanz ungenügend festgestellt wurde bzw. die geforderte Einzelfallabklärung vor Ort unterlassen wurde. Diese hätte es

ermöglicht, die wesentlichen Kriterien, die zur Beurteilung der Zumutbarkeit relevant sind, im Einzelfall abzuklären.

**5.4** Gemäss geltender Rechtsprechung ist der Vollzug der Wegweisung für Minderheiten der albanischsprachigen Romas, Ashkali und Ägypter (RAE) 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). In der neuen Praxisanpassung vom 22. September 2008 geht das BFM von einer grundsätzlichen Zumutbarkeit der Wegweisung in als unproblematisch geltende Regionen bzw. Bezirke aus, wobei eine Zumutbarkeit nur durch Vorhandensein einer, im Einzelfall durch bestimmte Kriterien abzuklärenden, existenzsichernden Lebenssituation bejaht werden könne. Das BFM stellt, im Widerspruch zu genannter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes, fest, dass eine solche Abklärung nur bei Angaben, die über 12 Monate alt sind, vorzunehmen sei. Diese Auffassung läuft jedoch gegen die vom Bundesverwaltungsgericht geforderte Einzelfallabklärung, die sich gerade nicht bloss auf Angaben der Asylsuchenden – welche sich in aller Regel auf die rudimentäre Bekanntgabe naher Angehöriger ohne nähere Beschreibung deren Lebensumstände (wie Wohnsituation, allfällige Anzahl Kinder, usw.) und der eigenen ausgeübten Berufstätigkeit beschränken - stützen, sondern durch Vor-Ort-Analyse der Situation ein genaueres Bild der herrschenden Verhältnisse erstellen soll.

**5.5** In casu hat es die Vorinstanz unterlassen, eine solche Einzelfallabklärung durchzuführen, mit der Begründung, der Beschwerdeführer verfüge über genügend soziale Kontakte in seiner Heimat, weshalb eine solche Abklärung überflüssig sei. Das BFM hat die Frage der Durchführung des Wegweisungsvollzuges also einzig aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers in den Befragungen geprüft. Dadurch ist jedoch nicht in genügender Weise abgeklärt, ob sich der Beschwerdeführer auf ein soziales Netzwerk in seiner Heimat stützen kann und ob eine ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage besteht.

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

**5.7** Die angefochtene Verfügung ist bei dieser Ausgangslage aufzuheben und die Akten sind dem BFM zur erneuten Prüfung im Sinne vorangehender 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.

**5.8** 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.

## **6.**

**6.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 VwVG). Dementsprechend wird das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos.

**6.2** 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. Aufgrund der als angemessen zu erachtenden Kostennote des Rechtsvertreters wird dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung im Betrag von Fr. 1'550.- zugesprochen.

(Dispositiv nächste Seite)



**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung des BFM vom 19. Mai 2008 wird aufgehoben und die Sache wird zur Durchführung der notwendigen Abklärungen sowie neuer Entscheidungsfindung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1'550.- zu entrichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Bendicht Tellenbach

Jürg Hünerwadel

Versand: