



## **Urteil vom 13. Dezember 2012**

---

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),  
Richter Kurt Gysi, Richter Hans Schürch,  
Gerichtsschreiber Stefan Weber.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren (...),  
Kosovo,  
vertreten durch lic. iur. Magda Zihlmann, Rechtsanwältin,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;  
Verfügung des BFM vom 19. Juli 2010 / N\_\_\_\_\_.

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

**A.a.** Mit Verfügung des Bundesamtes für Flüchtlinge (BFF) vom 21. Juli 1999 wurden die ersten Asylgesuche des aus B.\_\_\_\_\_/C.\_\_\_\_\_  
stammenden Beschwerdeführers albanischer Ethnie und seiner Familienangehörigen (N\_\_\_\_\_) vom 19. Oktober 1998 abgewiesen sowie die Wegweisung angeordnet. Gleichzeitig wurde gemäss Bundesratsbeschluss vom 7. April 1999 die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers und seiner Familie verfügt. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Am 16. August 1999 wurde die vorläufige Aufnahme mit generellem Beschluss des Bundesrats aufgehoben, worauf der Beschwerdeführer mit seinen Eltern und seiner Schwester H.\_\_\_\_\_  
am 31. Juli 2000 nach Kosovo zurückkehrte.

**A.b.** Am 7. Mai 2003 stellten der Beschwerdeführer und seine Familienangehörigen in der Schweiz erneute Asylgesuche, die mit Verfügung des BFF vom 18. Mai 2004 abgewiesen wurden. Gleichzeitig wurde die Wegweisung sowie deren Vollzug angeordnet. Die am 21. Juni 2004 dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-3273/2006 vom 1. Oktober 2007 abgewiesen. In der Folge verliessen der Beschwerdeführer und seine Familienangehörigen am 30. November 2007 die Schweiz und kehrten in ihre Heimat zurück.

**A.c.** Am 17. Juni 2008 stellte der Beschwerdeführer zusammen mit seinen Familienangehörigen im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) D.\_\_\_\_\_  
ein drittes Asylgesuch, wo er am 24. Juni 2008 summarisch und am 15. Juli 2008 vom BFM im Rahmen einer Anhörung zu seinen Gründen der erneuten Ausreise befragt wurde. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass sie nach ihrer erneuten Rückkehr nach Kosovo viele Probleme gehabt hätten. Im Dorf habe eine Frau erzählt, sie habe dafür gesorgt, ihn und seine Familie zurück nach Kosovo zu bringen, indem sie den Schweizer Behörden entsprechende Auskünfte gegeben habe. Er sei in der Folge von Gleichaltrigen beschimpft und verspottet worden und man habe sie gefragt, ob sie während des Krieges Drogenhandel betrieben hätten und was seine Mutter alles in dieser Zeit gemacht habe. So hätten sie sich meist im Haus aufgehalten. Sein Grossvater habe ihnen ein Zimmer zur Verfügung gestellt, es sei dann aber zu einem Streit mit jenem gekommen. So habe dieser seinem Vater gesagt, er solle seine Frau verlassen und eine andere Frau nehmen. Dies habe sein Vater jedoch nicht gewollt. Der Grossvater habe sie geschlagen, be-

schimpft und zum Weggehen aufgefordert. Er selbst sei, nachdem er die Schule in C.\_\_\_\_\_ begonnen habe, von Mitschülern verspottet und belästigt worden, weil diese recht schnell erfahren hätten, was seiner Familie und insbesondere seiner Mutter geschehen sei. Da er so keinen Schulerfolg gehabt habe und unter Druck gestanden sei, habe er nach einer Woche nach E.\_\_\_\_\_ gewechselt, um dort die Schule fortzusetzen. Sie hätten auch wegen des Gesundheitszustandes seiner Mutter wieder in die Schweiz kommen müssen, da sich diese in Kosovo nicht habe behandeln lassen können und die Familie Angst gehabt habe, dass sie Selbstmord begehe. Auf die weiteren Ausführungen wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

**A.d.** Mit Entscheid des BFM vom 18. Juli 2008 wurde der Beschwerdeführer für den Aufenthalt während des Asylverfahrens dem Kanton F.\_\_\_\_\_ zugewiesen.

**B.**

Mit Verfügung vom 19. Juli 2010 – eröffnet am 20. Juli 2010 – trat das BFM auf das neuerliche Asylbegehren des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. e des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht ein und ordnete gleichzeitig die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an. Die Vorinstanz begründete ihre Verfügung im Wesentlichen damit, dass seit dem rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens keine Ereignisse eingetreten seien, die für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft relevant seien. Der Vollzug der Wegweisung sei als zulässig, zumutbar und möglich zu erachten.

**C.**

Mit Eingabe vom 27. Juli 2010 beantragte der Beschwerdeführer, es sei die vorinstanzliche Verfügung vollumfänglich aufzuheben, es sei die Sache zur materiellen Prüfung des Gesuchs an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter sei seine Flüchtlingseigenschaft festzustellen und ihm sei Asyl zu gewähren, subeventualiter sei die Unzulässigkeit oder zumindest die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und die vorläufige Aufnahme anzuordnen, subsubeventualiter sei die Sache als Revisionsgesuch an die Hand zu nehmen, und ersuchte in formeller Hinsicht um die Verfahrensvereinigung mit der Beschwerdesache G.\_\_\_\_\_, geboren (...), N\_\_\_\_\_ (Geschäfts.-Nr. D-5422/2010), die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) sowie um Verzicht auf die Erhebung

eines Kostenvorschusses. In Ermangelung finanzieller Mittel seien die mit Einreichung des (neuerlichen) Asylgesuchs eingereichten Dokumente von Amtes wegen zu übersetzen. Auf die Begründung wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

#### **D.**

Mit Verfügung des Instruktionsrichters vom 18. August 2010 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten könne. Er wurde angehalten, die wesentlichen Beschwerdeakten des zweiten Asylverfahrens bei der vormaligen Rechtsvertretung erhältlich zu machen. Gleichzeitig wurde ihm die Möglichkeit eingeräumt, bis am 2. September 2010 eine ergänzende Beschwerdebeurteilung einzureichen, wobei im Unterlassungsfall aufgrund der bestehenden Aktenlage entschieden werde. Über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG sowie über einen allfälligen Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werde nach Ablauf der angesetzten Frist befunden. Zudem wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverteidigung abgewiesen und dem Antrag auf Verfahrensvereinbarung mit der Beschwerdesache D-5422/2010 im Sinne einer Koordination der beiden Verfahren entsprochen. Hinsichtlich des Begehrens um Übersetzung der mit Einreichung des Asylgesuchs eingereichten Dokumente durch das Bundesverwaltungsgericht wurde festgehalten, dass dieses Ersuchen im Beschwerdeverfahren der Eltern des Beschwerdeführers mit Verfügung gleichen Datums behandelt worden sei.

#### **E.**

Mit Eingabe vom 2. September 2010 reichte der Beschwerdeführer Übersetzungen bereits eingereicherter Dokumente sowie weitere, in der Rechtsmitteleingabe in Aussicht gestellte Unterlagen (Auflistung Beweismittel) zu den Akten und ersuchte gleichzeitig um Fristerstreckung bezüglich der ergänzenden Beschwerdebeurteilung bis 14 Tage nach Erhalt der Akten des ersten Asylverfahrens.

#### **F.**

Mit Verfügung vom 22. September 2010 wurden dem Beschwerdeführer Kopien eingereicherter Beweismittel zugestellt, das Fristerstreckungsgesuch vom 2. September 2010 gutgeheissen und Gelegenheit eingeräumt, bis am 7. Oktober 2010 eine ergänzende Beschwerdebeurteilung einzureichen, wobei im Unterlassungsfall aufgrund der bestehenden Aktenlage entschieden werde.

**G.**

Mit Eingabe vom 7. Oktober 2010 reichte der Beschwerdeführer eine Beschwerdeergänzung zu den Akten.

**H.**

Mit Eingabe vom 16. November 2010 liess der Beschwerdeführer dem Bundesverwaltungsgericht eine Kopie des Härtefallgesuches gleichen Datums, das beim Migrationsamt des Kantons F.\_\_\_\_\_ anhängig gemacht werde, zukommen.

Gemäss Auskunft des Migrationsamtes des Kantons F.\_\_\_\_\_ vom 11. April 2011 wurde das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung aus humanitären Gründen mit Entscheid des Migrationsamtes vom 18. Januar 2011 abgewiesen; dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**I.**

Am (...) heiratete die Schwester H.\_\_\_\_\_ einen (...) Staatsangehörigen, der in der Schweiz im Besitz einer Niederlassungsbewilligung ist. Mit Verfügung vom 23. März 2012 wurde sie angefragt, ob sie bei dieser Sachlage ihre Beschwerde vom 27. Juli 2010 zurückziehe. Mit Eingabe vom 2. April 2012 teilte sie mit, sie halte an der Beschwerde fest. Gleichzeitig wurden betreffend den Vater des Beschwerdeführers (Nennung Beweismittel) zum Beleg der fortgeschrittenen Verwurzelung der Familie in der Schweiz eingereicht.

**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 VwVG. 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 entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Personen, gegen die ein Auslieferungersuchen des Staates vorliegt, vor welchem sie Schutz ersuchen (Art. 105 AsylG; 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. Das Bundesverwaltungsge-

richt ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde.

**1.2.** 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 Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 108 AsylG sowie Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**1.3.** 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).

**1.4.** Die Abteilungen des Bundesverwaltungsgerichts entscheiden in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern oder Richterinnen (vgl. Art. 21 Abs. 1 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht kann auch in solchen Fällen auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichten (Art. 111a Abs. 1 AsylG).

## **2.**

**2.1.** Bei der Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide des BFM hat die Beschwerdeinstanz hinsichtlich des Nichteintretenstatbestandes einzig zu beurteilen, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist (vgl. BVGE 2011/9 E. 5 S. 116). 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.). 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]). Auf die Anträge auf Feststellung der Flüchtlingseigenschaft und Gewährung von Asyl ist somit nicht einzutreten.

**2.2.** Gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn Asylsuchende in der Schweiz bereits ein Asylverfahren

erfolglos durchlaufen haben oder während des hängigen Asylverfahrens in den Heimat- oder Herkunftsstaat zurückgekehrt sind, ausser es gebe Hinweise, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, oder die für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant sind.

**2.3.** Bei der Prüfung, ob Hinweise auf eine Verfolgung vorliegen, welche geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, ist vom klassischen engen Verfolgungsbegriff im Sinne von Art. 3 AsylG auszugehen. Mit Grundsatzurteil vom 8. Juni 2006 i.S. A.I.I. (vgl. EMARK 2006 Nr. 18) hat der enge Verfolgungsbegriff in der Folge insofern eine Ausweitung erfahren, als bei der Prüfung der flüchtlingsrechtlichen Relevanz von Vorbringen auch die Verfolgung durch private Dritte bei mangelnder Schutzfähigkeit der staatlichen Behörden und bei Nichtexistieren staatlicher Strukturen mitzuberücksichtigen ist. Bei dieser Prüfung kommt ein gegenüber der Glaubhaftmachung reduzierter Beweismassstab zur Anwendung: Auf ein Asylgesuch muss eingetreten werden, wenn sich Hinweise auf eine relevante Verfolgung ergeben, die nicht zum Vornherein haltlos sind (vgl. BVGE 2009/53 E. 4.2 S. 769; EMARK 2005 Nr. 2 E. 4.3 S. 17).

### **3.**

**3.1.** Den Akten zufolge reichte der Beschwerdeführer am 19. Oktober 1998 sowie ein weiteres Mal am 7. Mai 2003 Asylgesuche in der Schweiz ein. Diese wurden mit Verfügungen des Bundesamtes vom 21. Juli 1999 und 18. Mai 2004 jeweils abgelehnt und erwachsen unangefochten respektive mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. Oktober 2007 in Rechtskraft. Damit steht fest, dass der Beschwerdeführer in der Schweiz bereits Asylverfahren erfolglos durchlaufen hat.

**3.2.** Das BFM führte zur Begründung seines Entscheides vom 19. Juli 2010 im Wesentlichen aus, die Ereignisse, welche der Beschwerdeführer für den Zeitraum nach Abschluss des zweiten Verfahrens geltend mache, knüpften an Vorbringen aus den vorangegangenen Asylgesuchen an. Zwar handle es sich dabei um Vorfälle, die sich erst nach der Rückkehr der Familie des Beschwerdeführers in ihre Heimat ereignet haben sollen, deren Ursache jedoch unmittelbar auf ein Vorkommnis zurückzuführen sei, das bereits Gegenstand des zweiten Verfahrens gebildet habe. Dabei sei das Bundesamt zum Schluss gekommen, dass die von der Familie damals geltend gemachten Vorbringen den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft nicht genügten. Folglich seien die diesbezüglichen vom Beschwerdeführer geltend gemachten Vorbringen we-

der geeignet, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, noch für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant. Diese Erwägungen würden durch seine stereotyp und allgemein ausgefallenen Aussagen bestätigt. Erfahrungsgemäss könnten tatsächlich Verfolgte detailliert über ihre Erlebnisse und ihre Tätigkeiten berichten. Dies hätte auch vom Beschwerdeführer erwartet werden dürfen. Gesamthaft erschöpften sich seine Aussagen im Zusammenhang mit den behaupteten Problemen in Allgemeinplätzen, die in dieser Form ohne weiteres von irgendjemand nacherzählt werden könnten. Die geltend gemachten schwierigen Lebensbedingungen müssten als Nachteile, welche auf die allgemeinen politischen, wirtschaftlichen oder sozialen Lebensbedingungen in einem Staat zurückzuführen seien, angesehen werden. Es gelinge dem Beschwerdeführer somit in Würdigung der zu beurteilenden Aktenlage nicht, Vorbringen geltend zu machen, die für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft relevant seien.

**3.3.** Demgegenüber brachte der Beschwerdeführer in seiner Rechtsmitteleingabe vor, die Vorinstanz habe den Anspruch auf Wiedererwägung verletzt. So hätte die Vorinstanz seine Vorbringen im Rahmen eines Wiedererwägungsgesuchs an die Hand nehmen sollen. Zwar sei die Wiedererwägung ein gesetzlich nicht geregelter Rechtsbehelf, aber es bestehe auf dessen Behandlung durch die verfügende Behörde aus Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) unter bestimmten Voraussetzungen ein verfassungsmässiger Anspruch. Diese Voraussetzungen seien in casu erfüllt. Im Weiteren verwies der Beschwerdeführer im Wesentlichen auf die bereits erwähnten Probleme in seinem Herkunftsort wegen ihrer Familiengeschichte.

### **3.4.**

**3.4.1.** Nach Prüfung der Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das BFM in seiner Verfügung vom 19. Juli 2010 zu Recht das Vorliegen von Ereignissen im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG verneint hat.

**3.4.2.** Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung des Anspruchs auf Wiedererwägung rügt, da die Vorinstanz seine Vorbringen im Rahmen eines Wiedererwägungsgesuchs hätte an die Hand nehmen sollen, ist vorweg festzuhalten, dass die Auffassung des Beschwerdeführers (bzw. seiner Rechtsvertreterin) betreffend die Qualifikation seiner Vorbringen als Wiedererwägungsgründe, des somit sich ergebenden Prozedurtyps eines

Wiedererwägungsgesuchs und der daraus sich weiter ergebenden Zuständigkeit des BFM, als unzutreffend erweisen. Zwar können Revisionsgründe einen qualifizierten Anspruch auf Wiedererwägung durch das BFM begründen. Voraussetzung hierfür ist aber, dass sich diese Revisionsgründe (vorliegend neue und erhebliche Tatsachen und Beweismittel) auf eine in materielle Rechtskraft erwachsene Verfügung beziehen, die entweder unangefochten geblieben oder deren Beschwerdeverfahren mit einem bloss formellen Prozessurteil abgeschlossen worden ist (vgl. EMARK 2003 Nr. 17 E. 2.a S. 103 f. mit weiteren Hinweisen; so auch das in der Rechtsmitteleingabe zitierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-4520/2008 vom 3. November 2008 E.3 S. 5 unten). Nur ein solchermaßen als qualifiziertes Wiedererwägungsgesuch zu bezeichnendes Rechtsmittel wäre grundsätzlich nach den Regeln des Revisionsverfahrens (im Sinne von Art 66 ff. VwVG) durch das BFM zu behandeln. Vorliegend wurden jedoch das am 7. Mai 2003 gestellte Asylgesuch des Beschwerdeführers mit Verfügung des BFF vom 18. Mai 2004 abgelehnt und die am 21. Juni 2004 dagegen erhobene Beschwerde mit einem materiellen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. Oktober 2007 abgewiesen, wodurch die Verfügung des BFF vom 18. Mai 2004 in Rechtskraft erwuchs. Das Wiedererwägungsgesuch findet daher keinen zulässigen Gegenstand. Die Vorinstanz hat demnach das erneute Gesuch des Beschwerdeführers um Feststellung der Flüchtlingseigenschaft – nach erfolglosem Durchlaufen eines Asylverfahrens – zu Recht als neues Asylgesuch behandelt. Der Eventualantrag, die Sache sei als Revisionsgesuch an die Hand zu nehmen, ist somit abzuweisen.

**3.4.3.** Weiter ergeben sich aus den Vorbringen des Beschwerdeführers (Schikanen seitens Mitschüler, Gleichaltriger und des Grossvaters väterlicherseits) keine Hinweise auf neue, für die Flüchtlingseigenschaft oder die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevante Ereignisse. In casu ist diesbezüglich festzustellen, dass es sich gemäss seinen Angaben vielmehr ausschliesslich um von privaten Drittpersonen begangene Taten beziehungsweise Schikanen handelte. Er macht zudem nicht geltend, nach dem Wechsel des Schulortes weiteren Übergriffen ausgesetzt gewesen zu sein.

**3.5.** Aus dem Gesagten ergibt sich zusammenfassend, dass das BFM im Ergebnis zu Recht in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. e AsylG auf das dritte Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Es erübrigt sich bei dieser Sachlage, auf die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers in der Beschwerdeschrift, die im Wesentlichen seine Familienan-

gehörigen, insbesondere seine Mutter betreffen, einzugehen, da sie am Ergebnis nichts zu ändern vermögen.

#### **4.**

**4.1.** 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).

**4.2.** Aus dem Umstand, dass die ausländerrechtliche Behörde das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung einer Bewilligung im Sinne von Art. 14 Abs. 2 AsylG rechtskräftig abwies (vgl. oben Bst. H), ist nicht zu schliessen, dass damit die Zuständigkeit zum Entscheid über die Wegweisung und deren Vollzug auf die kantonale Behörde übergegangen ist, da dies einer vorfrageweisen Prüfung durch die Asylbehörde bedarf, ob sich die betroffene Person grundsätzlich auf einen Anspruch auf Erteilung einer solchen Bewilligung berufen kann (vgl. EMARK 2001 Nr. 21). Ein solcher, vorfrageweise zu bejahender Anspruch des Beschwerdeführers liegt nicht vor, weshalb die Zuständigkeit zum Entscheid über die Wegweisung und deren Vollzug nach wie vor bei den Asylbehörden bleibt.

**4.3.** 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; BVGE 2009/50 E. 9 S. 733; EMARK 2001 Nr. 21).

#### **5.**

**5.1.** 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 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

#### **5.2.**

**5.2.1.** Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin oder des Ausländers in den Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat entgegenstehen (Art. 83 Abs. 3 AuG).

So darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem

Grund nach Art. 3 Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Art. 5 Abs. 1 AsylG; vgl. ebenso Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]).

Gemäss Art. 25 Abs. 3 BV, Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105) und der Praxis zu Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

**5.2.2.** Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass der Grundsatz der Nichtrückschiebung nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft besitzen. Da es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, Hinweise vorzubringen, dass seit dem rechtskräftig abgeschlossenen zweiten Asylverfahren Ereignisse eingetreten sind, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, kann das in Art. 5 AsylG verankerte Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulements im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers in den Heimatstaat ist demnach unter dem Aspekt von Art. 5 AsylG rechtmässig.

**5.2.3.** Sodann ergeben sich weder aus den Aussagen des Beschwerdeführers noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass er für den Fall einer Ausschaffung in den Heimatstaat dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Gemäss Praxis des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) sowie jener des UN-Anti-Folterausschusses müsste der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr ("real risk") nachweisen oder glaubhaft machen, dass ihm im Fall einer Rückschiebung Folter oder unmenschliche Behandlung drohen würde (vgl. EGMR [Grosse Kammer], Saadi gegen Italien, Urteil vom 28. Februar 2008, Beschwerde Nr. 37201/06, §§ 124 bis 127, mit weiteren Hinweisen). Auch die allgemeine Menschenrechtssituation im Heimatstaat lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt nicht als unzulässig erscheinen. Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

### **5.3.**

**5.3.1.** Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat 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; BVGE 2008/34 E. 11.1, mit weiteren Hinweisen).

Sind von einem allfälligen Wegweisungsvollzug Kinder betroffen, so bildet im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung das Kindeswohl einen Gesichtspunkt von gewichtiger Bedeutung. Dies ergibt sich nicht zuletzt aus einer völkerrechtskonformen Auslegung von Art. 83 Abs. 4 AuG im Lichte von Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107).

**5.3.2.** Auf den volljährigen Beschwerdeführer ist die KRK nicht anwendbar. Zudem 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 des Beschwerdeführers 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). Der Beschwerdeführer hatte denn auch mit Eingabe vom 16. November 2010 bei der zuständigen kantonalen Behörde ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 14 Abs. 2 AsylG i.V.m. Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG eingereicht, das jedoch mit deren Entscheidung vom 18. Januar 2011 rechtskräftig abgelehnt wurde.

**5.3.3.** Im Weiteren lässt sich aus der allgemeinen Lage in Kosovo kein Wegweisungshindernis ableiten, da dort heute nicht von einer durch Krieg, Bürgerkrieg oder durch eine Situation allgemeiner Gewalt gekennzeichnete Lage gesprochen werden kann.

In individueller Hinsicht ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer aus dem Dorf B. \_\_\_\_\_ in der Gemeinde C. \_\_\_\_\_ stammt und dort (...) Primarschuljahre absolvierte und in E. \_\_\_\_\_ während (...) die (Nennung Ausbildung) besuchte (vgl. act. C1/8, S. 2; C12/8, S. 3). Der Beschwerdeführer verfügt in seiner Heimat – abgesehen von seinem Grossvater väterlicherseits, der mit ihm zerstritten sein soll – über weitere nahe Verwandte, die ihm bei der Reintegration behilflich sein können (vgl. act. C1/8, S. 3) und ihn sowie seine Kernfamilie teilweise schon früher mit finanziellen Mitteln unterstützten. Zudem stellen die blossen sozialen und wirtschaftlichen Schwierigkeiten, wie namentlich Mangel an Wohnungen und Arbeitsplätzen, von welchen die ansässige Bevölkerung betroffen ist, keine existenzbedrohende Situation dar, welche den Vollzug der Wegweisung eines Ausländers in den Heimatstaat als unzumutbar erscheinen liesse (vgl. BVGE 2010/41 E. 8.3.6 S. 591). Es ist zwar nicht auszuschliessen, dass die wirtschaftliche Reintegration des Beschwerdeführers in seinem Heimatland mit einigen Schwierigkeiten verbunden sein wird. In diesem Zusammenhang bemisst sich die Zumutbarkeit nach den durchschnittlichen örtlichen Verhältnissen und nicht nach schweizerischen Standards. Angesichts der in Kosovo besuchten Berufsschulbildung, der in der Schweiz erworbenen Fähigkeiten im (Nennung Berufszweig) und der verwandtschaftlichen Unterstützung ist es ihm zumutbar, für sich eine Existenz in seinem Heimatland aufzubauen.

**5.3.4.** In Berücksichtigung sämtlicher Umstände ist daher der Wegweisungsvollzug auch als zumutbar zu erachten.

**5.4.** Schliesslich obliegt es dem Beschwerdeführer, sich bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (Art. 8 Abs. 4 AsylG), weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

**5.5.** Insgesamt ist der durch die Vorinstanz verfügte Vollzug der Wegweisung zu bestätigen. Die Vorinstanz hat den Wegweisungsvollzug zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erachtet. Nach dem Gesagten fällt eine Anordnung der vorläufigen Aufnahme ausser Betracht (Art. 83 Abs. 1-4 AuG).

## **6.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und

vollständig feststellt und angemessen ist (Art. 106 AsylG). Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

**7.**

Eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, wird auf Antrag hin von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 65 Abs. 1 VwVG).

Es ist von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen. Auch können die Begehren der Beschwerde nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist somit gutzuheissen, weshalb keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind.

Das Gesuch um Erlass des Kostenvorschusses wird mit dem Entscheid in der Hauptsache gegenstandslos.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

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

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Thomas Wespi

Stefan Weber

Versand: