



Urteil vom 4. Dezember 2012

Besetzung

Einzelrichter Fulvio Haefeli,
mit Zustimmung von Richter Markus König;
Gerichtsschreiber Gert Winter.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Kosovo,
vertreten durch Livia Kunz, MLaw,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Vollzug der Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 8. November 2012 / N .

Sachverhalt:**A.**

A.a Eigenen Angaben zufolge verliess der Beschwerdeführer seinen Heimatstaat anfangs Juli 2012 auf dem Landweg und gelangte nach ungefähr zehntägiger Fahrt am 23. Juli 2012 unkontrolliert in die Schweiz, wo er am folgenden Tag im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) M._____ ein Asylgesuch stellte. Anlässlich der Befragung vom 17. August 2012 zur Person (BzP) im EVZ M._____ sowie der Anhörung vom 6. November 2012 durch das BFM machte der Beschwerdeführer zur Begründung seines Asylgesuchs im Wesentlichen geltend, er sei kosovarischer Staatsangehöriger, stamme aus N._____ und gehöre der Ethnie der Ashkali an. Von 1992 bis 2007 habe er mit seiner Familie in Deutschland gelebt. Im Jahre 2007 sei er in den Kosovo zurückgeschafft worden, doch habe er im Kosovo keine Unterkunft gehabt. Dementsprechend habe er seit fünf bis sechs Jahren bei Verwandten gelebt, weil auf dem ursprünglichen Grundstück seines verstorbenen Vaters andere Onkel ein Haus gebaut hätten. Er habe deshalb zuerst bei einem Onkel in O._____ und dann bei einem anderen Onkel in P._____ gewohnt. Probleme habe er mit einigen Jugendlichen gehabt. So sei er im Jahre 2007 in O._____ von Jugendlichen als Majub beschimpft, verprügelt und aufgefordert worden zu verschwinden, weil er im Krieg nicht gekämpft habe. Im Jahre 2012, ca. zwei Monate vor der Ausreise, habe er in Q._____ nochmals eine Tracht Prügel eingesteckt. Zwar habe er bei dieser Gelegenheit die Polizei angerufen, doch sei sie nicht gekommen. Zudem habe er Angst gehabt, alleine auf der Strasse zu gehen.

A.b Zur Untermauerung seiner Vorbringen reichte der Beschwerdeführer die nachfolgend aufgeführten Beweismittel zu den Akten: eine Bestätigung der Ashkali-Vereinigung, wonach er verprügelt worden sei, sowie eine Bestätigung seine Mittellosigkeit betreffend.

B.

Das BFM lehnte mit Verfügung vom 8. November 2012 – eröffnet am 12. November 2012 – das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an. Zur Begründung führte das BFM im Wesentlichen aus, die Vorbringen des Beschwerdeführers hielten weder den Anforderungen an die Glaubhaftigkeit gemäss Art. 7 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) noch denjenigen an die Flüchtlingseigenschaft ge-

mäss Art. 3 AsylG stand, weshalb er die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle und sein Asylgesuch abzulehnen sei.

C.

Mit Beschwerde vom 15. November 2012 liess der Beschwerdeführer die nachfolgend aufgeführten Rechtsbegehren stellen: Die Verfügung vom 8. November 2012 des BFM sei aufzuheben, soweit sie den Vollzug der angeordneten Wegweisung betreffe. Es sei festzustellen, dass der Vollzug der Wegweisung dem Beschwerdeführer nicht zuzumuten sei. Ferner sei die Vorinstanz anzuweisen, ihn vorläufig aufzunehmen. Eventualiter sei die Vorinstanz im Rahmen des Beschwerdeverfahrens anzuweisen, angemessene Abklärungen bezüglich der Zumutbarkeit der Wegweisung des Beschwerdeführers zu tätigen und dementsprechend über die Zumutbarkeit der Wegweisung zu befinden. Dem Beschwerdeführer sei die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Insbesondere sei von der Erhebung eines Kostenvorschusses abzusehen.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 108 Abs. 1 AsylG; Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 52 Abs. 1 VwVG). 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. 105 AsylG i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1 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.

Über offensichtlich begründete Beschwerden wird in einzelrichterlicher Zuständigkeit mit Zustimmung eines zweiten Richters beziehungsweise einer zweiten Richterin entschieden (Art. 111 Bst. e AsylG). Wie nachstehend aufgezeigt, handelt es sich vorliegend um eine solche, weshalb der Beschwerdeentscheid nur summarisch zu begründen ist (Art. 111a Abs. 2 AsylG).

Gestützt auf Art. 111a Abs. 1 AsylG wurde vorliegend auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet.

4.

Die Verfügung des BFM ist, soweit sie die Fragen des Asyls und der Flüchtlingseigenschaft betrifft (vgl. Dispositivziffern 1 und 2 der angefochtenen Verfügung), mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen. Die verfügte Wegweisung als solche (vgl. Ziffer 3 des Dispositivs der vorinstanzlichen Verfügung), welche die Regelfolge der Ablehnung eines Asylgesuches bildet (Art. 44 Abs. 1 AsylG), kann nur dann aufgehoben werden, wenn ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung besteht (vgl. BVGE 2009/50 E. 9 sowie Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 21). Aufgrund der Akten ergibt sich nach wie vor kein solcher Anspruch. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet daher lediglich die Frage, ob das BFM den Vollzug der Wegweisung zu Recht angeordnet hat (vgl. Art. 44 Abs. 2 AsylG) beziehungsweise, ob dem Rechtsbegehren entsprechend infolge Unzumutbarkeit anstelle des Vollzugs der Wegweisung die vorläufige Aufnahme anzuordnen ist (Art. 44 Abs. 2 AsylG i.V.m.

Art. 83 Abs. 1 und 4 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

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 Ausländerinnen und Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 AuG).

5.2 Bezüglich der Geltendmachung von Wegweisungshindernissen gilt gemäss ständiger Praxis der gleiche Beweisstandard wie bei der Flüchtlingseigenschaft, das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen (vgl. BVGE 2011/24 E. 10.2 S. 502, WALTER STÖCKLI, Asyl, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, Rz. 11.148).

5.2.1 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, BBI 2002 3818; BVGE 2009/51 E. 5.5 S. 748, BVGE 2009/52 E. 10.1 S. 756 f.). Art. 83 Abs. 4 AuG findet insbesondere Anwendung auf Personen, die nach ihrer Rückkehr einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie aus objektiver Sicht wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit in völlige und andauernde Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (vgl. BVGE 2011/24 E. 11.1 S. 504 f., BVGE 2009/28 E. 9.3.1 S. 367).

5.2.2 Das BFM begründete die Anordnung des Wegweisungsvollzugs damit, dass weder die im Heimatstaat herrschende politische Situation noch andere Gründe gegen die Zumutbarkeit der Rückführung sprechen würden. Es handle sich beim Beschwerdeführer um einen jungen und gesunden Mann. Er habe die letzten fünf Jahre bei zwei verschiedenen Onkeln im Kosovo gelebt. Zudem lebten seine Mutter und vier Geschwister in Deutschland und könnten ihn finanziell unterstützen. Deshalb könne dem Beschwerdeführer zugemutet werden, wieder in den Kosovo zurück-

zukehren. Ausserdem sei der Vollzug der Wegweisung technisch möglich und praktisch durchführbar.

5.2.3 Demgegenüber macht der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift im Wesentlichen geltend, laut Rechtsprechung müsse vorliegend durch Untersuchungen vor Ort abgeklärt werden, ob die sogenannten Reintegrationskriterien als gegeben erachtet werden könnten.

5.2.4 Das Bundesverwaltungsgericht geht in seiner Praxis davon aus, dass der Vollzug der Wegweisung von albanischsprachigen Roma, Ashkali und "Ägyptern" in den Kosovo in der Regel zumutbar ist, sofern aufgrund einer Einzelfallabklärung (insbesondere durch Untersuchungen vor Ort; heute über die Schweizerische Botschaft, früher via das sogenannte Verbindungsbüro) feststeht, dass bestimmte Reintegrationskriterien – wie berufliche Ausbildung, Gesundheitszustand, Alter, ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage und Beziehungsnetz im Kosovo – erfüllt sind (vgl. BVGE 2007/10). Damit wird die Rechtsprechung der ehemaligen ARK fortgeführt (vgl. EMARK 2006 Nr. 10 und 11).

Das Bundesverwaltungsgericht hält auch nach der Unabhängigkeitserklärung von Kosovo, dessen Anerkennung durch die Schweiz sowie der Qualifikation durch den Bundesrat als "Safe Country" an dieser Rechtsprechung grundsätzlich fest. Die Situation der Minderheiten hat sich betreffend Arbeitsmarkt und diskriminierungsfreiem Zugang zu öffentlichen Leistungen wie Ausbildung, Justiz oder medizinischer Versorgung seit der Unabhängigkeit nicht grundlegend verbessert. Die ethnischen Minderheiten werden zwar nicht kollektiv verfolgt und sind nur in Einzelfällen Opfer von schweren Gewaltakten; von einer ernsthaften Gefahr für Leib und Leben allein aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit ist nicht zu sprechen. Allerdings sind die Minderheitenangehörigen im Alltag oft Opfer mannigfaltiger Formen von Diskriminierungen. Es besteht eine Diskrepanz zwischen der Rechtslage, welche Diskriminierungen verbietet, und der Realität. Die Angehörigen der Minderheiten sind von der höchsten Armuts-, Arbeitslosen-, Schulabbruch- und Sterblichkeitsrate in Kosovo betroffen.

5.2.5

5.2.5.1 Die Vorinstanz ist in der angefochtenen Verfügung von der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs ausgegangen, ohne die Zumutbarkeitskriterien im Rahmen einer Einzelfallabklärung vor Ort vertieft geprüft zu haben. Das Urteil BVGE 2007/10 verlangt zwar nicht in jedem Fall

zwingend – etwa als formelle und materielle Bedingung einer hinreichenden Erstellung des rechtserheblichen Sachverhaltes – eine Einzelfallabklärung vor Ort. Ein Entscheid soll sich aber nicht bloss auf Angaben der Asylsuchenden – welche sich in der Regel auf die rudimentäre Bekanntgabe naher Angehöriger und ausgeübter Berufstätigkeit beschränken – stützen, sondern auf eine konkrete Analyse der Situation vor Ort, welche ein genaueres Bild der herrschenden Verhältnisse vermitteln kann.

Vorliegend hat das BFM die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs einzig aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers geprüft. Dadurch ist jedoch in ungenügender Weise abgeklärt, ob er sich in seiner Heimat auf ein soziales Netzwerk abstützen kann und ob eine ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage besteht. Gerade vor dem Hintergrund, wonach der Beschwerdeführer geltend machte, er habe sich bis im Jahre 2007 in der Bundesrepublik Deutschland aufgehalten und danach von Verwandten im Kosovo aushalten lassen, doch sei derlei nicht unbeschränkt möglich (vgl. A3/9 Ziff. 2.04, 3.01 S. 4, Ziff. 7.03 S. 7), hätte sich vorliegend eine Einzelfallabklärung aufgedrängt. Da eine solche nicht vorgenommen wurde, beruht die angefochtene Verfügung auf einem unvollständig festgestellten Sachverhalt.

5.2.5.2 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Regel reformatorisch. Nur ausnahmsweise wird eine angefochtene Verfügung kassiert und an die Vorinstanz zurückgewiesen. In casu liegt der Mangel der angefochtenen Verfügung in einer unvollständigen Abklärung des Sachverhalts, und die unterbliebenen notwendigen Abklärungen (vor Ort) stellen eine relativ aufwändige Beweiserhebung dar. In einem solchen Fall rechtfertigt sich eine Kassation der angefochtenen Verfügung. Zudem bleibt dem Beschwerdeführer auf diese Weise der Instanzenzug erhalten, was umso wichtiger ist, als das Bundesverwaltungsgericht im Asylverfahren letztinstanzlich entscheidet.

6.

Nach dem Gesagten sind die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung aufzuheben und die Beschwerde ist bezüglich der Anordnung des Wegweisungsvollzugs gutzuheissen. Das BFM ist anzuweisen, die erforderlichen Abklärungen (vor Ort) vorzunehmen beziehungsweise vornehmen zu lassen und aufgrund des vollständig erstellten und aktualisierten Sachverhalts betreffend den Vollzug der Wegweisung neu zu entscheiden. Angesichts dieser Sachlage kann darauf verzichtet werden, auf die weiteren Beschwerdevorbringen näher einzugehen.

7.

7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG). Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) und um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werden damit gegenstandslos.

7.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Eine Kostennote wurde nicht eingereicht. Auf das Nachfordern einer solchen kann indessen verzichtet werden, da sich der Aufwand für das Beschwerdeverfahren zuverlässig abschätzen lässt (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Unter Berücksichtigung der massgebenden Bemessungsfaktoren (Art. 9 - 13 VGKE) und der Entschädigungspraxis in Vergleichsfällen hat das BFM dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 600.– (inkl. Auslagen und allfällige Mehrwertsteuer) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen. Die Ziffern 4 und 5 der angefochtenen Verfügung werden aufgehoben.

2.

Die Sache wird im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteienschädigung in der Höhe von Fr. 600.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu entrichten.

5.

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

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Gert Winter

Versand: