



## Urteil vom 13. September 2012

---

Besetzung

Richter Daniel Willisegger (Vorsitz),  
Richter Hans Schürch, Richterin Emilia Antonioni,  
Gerichtsschreiberin Linda Rindlisbacher.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
B. \_\_\_\_\_, geboren am 16(...),  
sowie das gemeinsame Kind  
C. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Serbien,  
(...),  
Beschwerdeführer 1 bis 3

gegen

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

---

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFM  
vom 17. Februar 2009 / N (...)

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

Die Beschwerdeführer 1 und 2 – ethnische Serben aus dem Kosovo – reisten am 15. September 2008 in die Schweiz ein, wo sie im Empfangs- und Verfahrenszentrum Vallorbe am gleichen Tag um Asyl nachsuchten. Am 25. September 2008 wurden die Beschwerdeführer 1 und 2 zur Person befragt und am 20. Januar 2009 zu den Asylgründen angehört.

**B.**

Das BFM stellte mit Verfügung vom 17. Februar 2009 – eröffnet am 18. Februar 2009 – fest, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllten. Das BFM lehnte die Asylgesuche ab, wies die Beschwerdeführer 1 und 2 aus der Schweiz weg und beauftragte den zuständigen Kanton mit dem Vollzug der Wegweisung.

**C.**

Die Beschwerdeführer 1 und 2 haben mit Eingabe vom 17. März 2009 (Poststempel) gegen den Entscheid des BFM beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erhoben und beantragt, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben, es sei die Flüchtlingseigenschaft anzuerkennen und von einer Wegweisung abzusehen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragten sie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

**D.**

Mit Zwischenverfügung vom 20. März 2009 wurde auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet und der Entscheid über die Gutheissung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege auf einen späteren Zeitpunkt verschoben. Zudem wurde die Beschwerde der Vorinstanz zur Vernehmlassung übermittelt.

**E.**

Mit Vernehmlassung vom 2. April 2009 hielt die Vorinstanz an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

**F.**

Am (...) wurde der Beschwerdeführer 3 geboren, welcher in das Verfahren der Beschwerdeführer 1 und 2 einbezogen wird.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (vgl. Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]; Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]). Die Beschwerdeführer sind als Verfügungsadressaten zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 VwVG) 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.** Die Vorinstanz begründet die angefochtene Verfügung damit, dass die von den Beschwerdeführern vorgebrachten Asylgründe asylrechtlich nicht relevant seien, da ein adäquater Schutz vor Übergriffen Dritter im Heimatland bestehe. Für Serben und serbisch sprechende Roma, die aus dem südlichen Teil Kosovos stammten, existiere zudem eine inländische Fluchtalternative im Norden Kosovos.

**3.2.** Die Beschwerdeführer bringen dagegen in ihrer Beschwerde vor, dass seit dem NATO Krieg gegen die Serben und dem Rückzug der serbischen Armee und Polizei, der Terror gegen Serben und nichtalbanische Nationalitäten stark zugenommen habe. Sie gehörten zur serbischen Minderheitsbevölkerung und lebten in Angst vor albanischen Übergriffen. Aufgrund der eingeschränkten Freiheit und Diskriminierung gebe es keine Möglichkeit, Arbeit zu finden und eine Existenz aufzubauen. Der Hauptfluchtgrund seien die Gewaltübergriffe vom Dezember 2007 und Juli 2008 gewesen. Im Dezember 2007 seien sie von Albanern bei einer Tankstelle angegriffen worden. Sie seien geschlagen und beleidigt worden. Danach seien sie ins Spital gefahren, da sich die schwangere Beschwerdeführerin 2 schlecht gefühlt habe. Sie habe das Baby verloren. Im Juli 2008 sei der Beschwerdeführer 1 beim Einkaufen angegriffen worden. Sie hätten die

Fälle nicht der Polizei gemeldet, weil diese sie nicht schützen würde. Nach Belgrad könnten sie auch nicht gehen, weil sie dort wieder nur Flüchtlinge wären. In Serbien herrsche Armut und Arbeitslosigkeit. Der Staat könne sich nicht um mehrere Hunderttausend Flüchtlinge kümmern.

#### 4.

**4.1.** Gemäss Art. 7 AsylG muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen, wer um Asyl nachsucht. Die Flüchtlingseigenschaft 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.

Nach Lehre und Praxis ist für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft erforderlich, dass die asylsuchende Person ernsthafte Nachteile von bestimmter Intensität erlitten hat beziehungsweise solche im Fall einer Rückkehr in den Heimatstaat befürchten muss. Die Nachteile müssen der asylsuchenden Person gezielt und aufgrund bestimmter Verfolgungsmotive drohen oder zugefügt worden sein. Eine Verfolgungshandlung im Sinne von Art. 3 AsylG kann von staatlichen oder nichtstaatlichen Akteuren ausgehen. Die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft setzt zudem voraus, dass die betroffene Person einer landesweiten Verfolgung ausgesetzt ist und sich nicht in einem anderen Teil ihres Heimatstaates in Schutz bringen kann. Ausgangspunkt für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Frage nach der im Zeitpunkt der Ausreise bestehenden Verfolgung oder begründeten Furcht vor einer solchen. Die Situation im Zeitpunkt des Asylentscheides ist jedoch im Rahmen der Prüfung nach der Aktualität der Verfolgungsfurcht ebenfalls wesentlich. Veränderungen der objektiven Situation im Heimatstaat zwischen Ausreise und Asylentscheid sind deshalb zugunsten und zulasten der ein Asylgesuch stellenden Person zu berücksichtigen (vgl. BVerGE 2010/57 E. 2 und die dort genannten Zitate und Literaturhinweise).

**4.2.** Die Rechtsprechung geht davon aus, dass Angehörige ethnischer Minderheiten im Kosovo grundsätzlich die Möglichkeit haben, sich an die Behörden zu wenden und diese um Schutz vor Übergriffen Dritter zu ersuchen. Das Bundesverwaltungsgericht bejaht den generellen Schutzwillen und die generelle Schutzzfähigkeit der zuständigen Sicherheitskräfte

im Kosovo bezüglich strafrechtlich relevanter Übergriffe auf Angehörige der ethnischen Minderheiten in Kosovo (vgl. BVGE 2011/50 E. 4.7). Die von den Beschwerdeführern 1 und 2 geltend gemachten Fluchtvorbringen, unbekannte Personen, vermutlich ethnische Albanern, hätten sie im Dezember 2007 bei einer Tankstelle angegriffen und im Juli 2008 sei der Beschwerdeführer 1 von vier Albanern beim Market D.\_\_\_\_\_ angegriffen worden (vgl. act. A11 S. 5 f., act. A10 S. 6 ff.), erweisen sich demnach – in Übereinstimmung mit den diesbezüglichen Erwägungen des BFM – als nicht asylrelevant. Die Beschwerdeführer 1 und 2 geben zudem an, dass sie nie Schutz bei der lokalen Polizei (KPS) sowie der internationalen Polizei (KFOR) gesucht hätten, die KFOR aber bei Problemen eingreifen und die KPS Schutzmassnahmen wie Begleitschutz für den Schulweg anbieten würden (vgl. act. A10 S. 10, act. A11 S. 4). Der Einwand in der Beschwerde, wonach die Behörden keinen Schutzwillen hätten beziehungsweise nicht schutzfähig seien, ist daher nicht stichhaltig.

Die Beschwerdeführer sind aufgrund der Aktenlage einerseits als Staatsangehörige der Republik Kosovo zu betrachten. Infolge der serbischen Abstammung und Geburt auf (ehemaligem) Staatsgebiet der Republik Serbien (vgl. act. A1/4) verfügen sie andererseits gemäss dem serbischen Gesetz über die Staatsbürgerschaft Nr. 135/04 vom 21. Dezember 2004 auch über die serbische Staatsangehörigkeit (vgl. BVGE 2010/41 E. 6.4.2 S. 580). Sie können sich deshalb auch nach Serbien begeben und dort aufgrund der bestehenden Niederlassungsfreiheit Wohnsitz nehmen. Die Beschwerdeführer machen keine Fluchtgründe geltend, die sich auf das Territorium des serbischen Staates (in der heute international anerkannten, die ehemalige Provinz Kosovo nicht mehr einschliessenden Ausdehnung) beziehen. Der Hinweis in der Beschwerde, dass in Serbien Armut und Arbeitslosigkeit herrsche und der Staat sich nicht um mehrere hunderttausend Flüchtlinge kümmern könne (vgl. Beschwerde S. 11 unten), vermag jedenfalls keine flüchtlingsrelevante Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG begründen.

**4.3.** Die Beschwerdeführern vermögen damit die Flüchtlingseigenschaft nicht nachzuweisen oder zumindest glaubhaft zu machen, weshalb die Vorinstanz die Asylgesuche zu Recht abgelehnt hat.

**5.**

Gemäss Art. 44 Abs. 1 AsylG verfügt das Bundesamt in der Regel die Wegweisung aus der Schweiz und ordnet den Vollzug an, wenn es das Asylgesuch ablehnt oder darauf nicht eintritt. Die Beschwerdeführerin verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen (BVGE 2009/50 E. 9). Das Bundesamt hat die Anordnung der Wegweisung zu Recht verfügt.

**6.**

**6.1.** Gemäss Art. 44 Abs. 2 AsylG prüft das Bundesamt den Vollzug der Wegweisung und regelt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahmen nach dem Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG; SR 142.20), wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist.

**6.2.** Der Vollzug der Wegweisung ist nach Art. 83 Abs. 3 AuG unzulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der Ausländerin in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Da die Beschwerdeführerin die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, ist das flüchtlingsrechtliche Rückschiebungsverbot von Art. 33 Abs. 1 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) und Art. 5 AsylG nicht anwendbar. Die Zulässigkeit des Vollzuges beurteilt sich vielmehr nach den allgemeinen verfassungs- und völkerrechtlichen Bestimmungen (Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]); Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe [FoK, SR 0.105]; Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]. Aus den Aussagen der Beschwerdeführer und den Akten ergeben sich keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass sie für den Fall einer Ausschaffung mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 EMRK oder Art. 1 FoK verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt wäre. Der Vollzug der Wegweisung ist somit zulässig.

**6.3.** Der Vollzug kann für Ausländerinnen und Ausländer nach Art. 83 Abs. 4 AuG 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.

**6.3.1.** In Bezug auf die allgemeine Sicherheits- und Menschenrechtssituation ist festzuhalten, dass sowohl in Serbien wie auch in der serbischen Enklave im Norden von Kosovo keine Kriegs- oder Bürgerkriegssituation und auch keine Situation allgemeiner Gewalt herrscht, die den Wegweisungsvollzug unzumutbar erscheinen liesse. Der Vollzug der Wegweisung ethnischer Serben mit letztem Wohnsitz in Kosovo nach Serbien oder in die serbische Enklave im Norden von Kosovo ist daher grundsätzlich zumutbar.

**6.3.2.** Der Wegweisungsvollzug in die serbische Enklave im Norden von Kosovo oder nach Serbien kann sich allerdings im konkreten Einzelfall als unzumutbar erweisen, weil die betroffene Person dort aus individuellen Gründen einer konkreten Gefährdung ausgesetzt wäre.

Die Vorinstanz nimmt ohne weitere Begründung an, eine Rückkehr in den Kosovo sei unzumutbar. Diese Annahme erscheint fraglich, zumal die Beschwerdeführenden dort über zahlreiche Verwandte verfügen. Indes besteht keine Veranlassung, die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in den Kosovo näher zu prüfen, wenn sich erweist, dass – wie die Vorinstanz angenommen hat – die Rückkehr jedenfalls nach Serbien zumutbar ist.

Bei der Beurteilung, ob der betroffenen Person in Serbien eine zumutbare Zufluchtsmöglichkeit zur Verfügung steht, ist zu prüfen, ob sie die serbische Staatsbürgerschaft besitzt und ob keine generellen Vollzugshindernisse vorliegen. Darüber hinaus erkennt die Rechtsprechung auf Unzumutbarkeit, wenn die Betroffenen im Fall einer Rückkehr einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnten oder wegen der im Heimatstaat herrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit einer unabwendbaren existentiellen Notlage ausgesetzt wären, weil sie dort in völliger Armut leben müssten und damit dem Hunger und einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustands, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (vgl. BVGE 2009/52 E. 10.1, BVGE 2009/51 E. 5.5).

Solches lässt sich im konkreten Fall nicht annehmen: Die unbestrittenermassen schwierige wirtschaftliche Lage in Serbien betrifft weite Teile der einheimischen Bevölkerung und vermag deshalb den Wegweisungsvoll-

zug dorthin nicht generell als unzumutbar erscheinen lassen. Der Beschwerdeführer 1 hat eine Ausbildung zum (...) absolviert und die Beschwerdeführerin 2 hat eine höhere Schule im Bereich (...) besucht (vgl. A4/9 Ziff. 8 und A5/8 Ziff. 8). Der Beschwerdeführer 3 ist erst ein Jahr alt und ist noch gänzlich auf die Eltern angewiesen. Er kann seinen Eltern ohne weiteres folgen. Es ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführer aufgrund ihres Alters, ihrer Ethnie, ihrer beruflichen Qualifikation in Serbien eine neue Existenz aufbauen können, zumal den Akten auch keinerlei Hinweise auf gesundheitliche Probleme zu entnehmen sind. Allenfalls könnten die Beschwerdeführer durch ihre zahlreichen Verwandten in finanzieller Hinsicht unterstützt werden. Zusammenfassend ergibt sich, dass der Vollzug der Wegweisung nach Serbien sich als zumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG erweist.

**6.4.** Der Wegweisungsvollzug ist schliesslich auch als möglich im Sinne von Art. 83 Abs. 2 AuG zu bezeichnen, da es den Beschwerdeführern obliegt, sich bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (vgl. Art. 8 Abs. 4 AsylG und dazu auch BVGE 2008/34 E. 12 S. 513 – 515).

**6.5.** Die Vorinstanz hat den Wegweisungsvollzug zusammenfassend zu Recht als zulässig, zumutbar und möglich erachtet, weshalb die Anordnung der vorläufigen Aufnahme ausser Betracht fällt.

## **7.**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und auch sonst nicht zu beanstanden ist (vgl. Art. 106 Abs. 1 AsylG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

## **8.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten (Art. 1 – 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE], SR 173.320.2) den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG), diese werden jedoch in Gutheissung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG vorliegend erlassen, nachdem die Rechtsbegehren zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung nicht aussichtslos im Sinne des Gesetzes waren und sich die prozessuale Bedürftigkeit der Beschwerdeführer aus den Akten ergibt.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**3.**

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

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Willisegger

Linda Rindlisbacher

Versand: