

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



---

Abteilung V  
E-5978/2007/ame  
{T 0/2}

**Urteil vom 22. Oktober 2008**

---

Besetzung

Richterin Therese Kojic (Vorsitz),  
Richterin Christa Luterbacher,  
Richter Walter Stöckli,  
Gerichtsschreiberin Alexandra Püntener.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, Kosovo,  
vertreten durch Oliver Weber, Fürsprecher,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Nichteintreten auf Asylgesuch und Wegweisung;  
Verfügung des BFM vom 31. August 2007 / N\_\_\_\_\_.

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

Der Beschwerdeführer stellte in der Schweiz am 12. Juni 1990 ein erstes Asylgesuch, auf das das damals zuständige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) mit Verfügung vom 18. September 1991 wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht nicht eintrat. Diese Verfügung wurde infolge unbenützten Ablaufs der Beschwerdefrist rechtskräftig.

**B.**

Der Beschwerdeführer reichte am 4. Mai 2006 ein zweites Asylgesuch ein. Dabei machte er im Wesentlichen geltend, er gehöre zur Ethnie der Roma, sei albanischer Muttersprache und 1991 in den Kosovo zurückgekehrt, weil sein Vater im Mai 1991 verstorben sei. Einige Zeit später - noch im Jahr 1991 - sei er nach Deutschland ausgewandert, wo er ein weiteres Asylgesuch gestellt habe, welches ebenfalls abgelehnt worden sei. Angesichts der bevorstehenden Ausweisung aus Deutschland sei er zusammen mit seiner Familie am 24. März 2006 freiwillig in den Kosovo zurückgewandert. Nach seiner Ankunft im Kosovo am 26. März 2006 habe er sich zusammen mit seiner Familie im Haus seiner verstorbenen Tante in D.\_\_\_\_\_ aufgehalten. Dort hätten inzwischen zwei alte Ashkali, B.\_\_\_\_\_ und seine Frau C.\_\_\_\_\_, gewohnt. Er habe sich am nächsten Tag in das 12 Kilometer entfernte Heimatdorf ..., begeben, wo er sein Elternhaus zerstört vorgefunden habe. Auf dem Grundstück hätten sich junge Albaner aufgehalten, die ihn beschimpft und geschlagen hätten, da sein Onkel und seine Schwester angeblich mit den Serben kollaboriert hätten. Zudem sei er davor gewarnt worden, noch einmal zurückzukehren. Er habe geblutet und seine Rippen seien verletzt gewesen. B.\_\_\_\_\_ habe jemanden gefunden, der ihn nach D.\_\_\_\_\_ zurückgebracht habe, wo ihn seine Familie gepflegt habe. Er habe keinen Arzt aufgesucht, da er sich vor Nachstellungen durch Albaner gefürchtet habe. Zudem habe er Angst gehabt, dass diese ihn dem Ex-Ehemann seiner Schwester, der Polizist in G.\_\_\_\_\_ sei, zuführen würden. Dieser sei nämlich im Jahre 1996, nachdem er seine eigene Tochter vergewaltigt habe und diese schwanger geworden sei, zu einer mehrjährigen Gefängnisstrafe verurteilt worden. Deshalb habe er der Familie seiner von ihm geschiedenen Frau Rache geschworen. Drei Wochen nach dem Vorfall habe der Beschwerdeführer für sich, seine Ehefrau und seinen Sohn Fotos beim Fotografen gemacht, um anschliessend einen Roma-Mitgliederausweis ausstellen zu lassen. Zudem habe er von der Roma-

Vereinigung eine Bestätigung seiner Mitgliedschaft erhalten. Am 1. Mai 2006 sei er zusammen mit seiner Ehefrau, ihrem gemeinsamen Sohn (E-6026/2007) sowie seinem Sohn E.\_\_\_\_\_ aus erster Ehe (E-6027/2007) erneut ausgereist.

Der Beschwerdeführer reichte zur Untermauerung seiner Vorbringen für sich, seine Ehefrau und den Sohn E.\_\_\_\_\_ Roma-Mitgliedschaftsausweise, eine undatierte Bestätigung der Roma-Partei (F.\_\_\_\_\_) in Kosovo und Verfahrensunterlagen aus Deutschland zu den Akten.

Für den Inhalt der weiteren Aussagen wird auf die Akten verwiesen.

### **C.**

Mit Verfügung vom 31. August 2007 - eröffnet am 3. September 2007 - trat das BFM auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. f des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht ein und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Vollzug an. Die Vorinstanz begründete ihre Verfügung im Wesentlichen damit, der Beschwerdeführer habe in Deutschland einen ablehnenden materiellen Asylentscheid erhalten. Gleichzeitig würden keine Hinweise vorliegen, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten seien, die geeignet seien, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen, oder die für die Gewährung vorübergehenden Schutzes relevant seien.

### **D.**

Mit Eingabe vom 8. September 2007 an das Bundesverwaltungsgericht beantragte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter unter Kosten- und Entschädigungsfolgen die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Rückweisung an die Vorinstanz zwecks materieller Prüfung des Asylgesuches. In verfahrensrechtlicher Hinsicht sei die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung des Unterzeichnenden als amtlicher Anwalt zu gewähren. Auf die Begründung im Einzelnen wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Als Beweismittel wurden Kopien von zum Teil bereits im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Beweismitteln (Roma-Ausweise, Bestätigung der Roma-Partei im Kosovo, Schulunterlagen betreffend den Sohn E.\_\_\_\_\_, alte jugoslawische Identitätskarte, Geburtsurkunde, Abschrift Familienbüchlein, Bescheinigung Namensänderung betreffend die Ehefrau, Fürsorgebestätigung, Abhandlung betreffend

die Gefährdung der Roma in Kosovo von Dr. Stéphane Laederich vom 28. Januar 2006) eingereicht. Zudem wird beantragt, Dr. Stéphane Laederich als Zeuge zu befragen und die amtlichen Akten der Vorinstanz zu edieren.

#### **E.**

Mit verfahrensleitender Verfügung vom 14. September 2007 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) unter Vorbehalt der Veränderung der finanziellen Lage des Beschwerdeführers gutgeheissen und auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG wurde abgewiesen.

#### **F.**

In ihrer Vernehmlassung vom 19. September 2007 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

#### **G.**

Am 4. September 2008 reichte der Rechtsvertreter eine Kostennote ein.

### **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 ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Beurteilung erfolgt nach neuem Verfahrensrecht (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

**1.2** Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachver-

halts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

## **2.**

**2.1** Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht; der Beschwerdeführer ist legitimiert (Art. 108 Abs. 2 AsylG und Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

**2.2** Das Bundesverwaltungsgericht beschränkt sich bei der Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide praxisgemäss auf die Überprüfung der Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf das Asylgesuch nicht eingetreten ist. Die Beurteilungszuständigkeit der Beschwerdeinstanz erschöpft sich somit darin, die angefochtene Verfügung im Falle der Begründetheit des Rechtsmittels aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgehen zu lassen. Flüchtlingseigenschaft und Asylgewährung sind demnach im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht Prozessgegenstand (vgl. die weiterhin gültigen und zutreffenden Ausführungen in den Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1996 Nr. 5 E. 3 S. 39 m.w.H., EMARK 2004 Nr. 34 E. 2.1. S. 240 f.). Hingegen kommt dem Bundesverwaltungsgericht im Wegweisungs- und Vollzugspunkt volle Kognition zu, da die Vorinstanz diese Frage materiell geprüft hat.

## **3.**

**3.1** Gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG wird auf ein Asylgesuch nicht eingetreten, wenn die asylsuchende Person in einem Staat der Europäischen Union (EU) oder des Europäischen Wirtschaftsraumes (EWR) einen ablehnenden Asylentscheid erhalten hat, 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.

**3.2** Ein Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG ist dann gerechtfertigt, wenn in einem formell rechtskräftigen Entscheid der Behörden eines Staates der EU oder des EWR festgestellt oder implizit davon ausgegangen wurde, dass die betroffene Person die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt, und die sich hieraus ergebende entsprechende Vermutung nicht umgestossen wird (vgl. die auch heute zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2006 Nr. 33 E. 5.2

und E. 5.4).

#### 4.

**4.1** Die Vorinstanz begründete ihren ablehnenden Entscheid damit, der Beschwerdeführer habe unsubstanzierte, realitätsfremde und widersprüchliche Angaben zu seiner angeblichen Reise aus dem Kosovo in die Schweiz gemacht. Er habe weder den Reiseweg angeben können, noch habe er gewusst, wo er über die Grenze in die Schweiz gekommen sei. Er sei an der Grenze nicht kontrolliert worden und er habe sich nicht interessiert, was der Chauffeur gemacht habe. Zudem habe er über die Person des Schleppers widersprüchliche Aussagen gemacht. Ferner stünden seine Angaben bezüglich der Fotografien, die er im Kosovo für den Roma-Ausweis habe ausstellen lassen, im Widerspruch zu denjenigen seiner Ehefrau und seines Sohnes E.\_\_\_\_\_. Widersprüchlich ausgefallen seien auch seine Angaben zu den Weggefährten und den Umständen seines Entkommens, nachdem er zusammengeschlagen worden sei. Im Weiteren habe der Beschwerdeführer logisch nicht nachvollziehbare und somit realitätsfremde Angaben zu den Gründen seiner Rückreise aus Deutschland in den Kosovo gemacht. So habe er ausgesagt, er habe eine Ausschaffung aus Deutschland mit allen rechtlichen Mitteln verhindern wollen. Andererseits sei er trotz Gefährdung freiwillig in den Kosovo zurückgereist, wofür er 3000 Euro bezahlt habe. Als Erklärung für die freiwillige Rückreise habe er angegeben, die deutschen Behörden hätten ihn nach Belgrad oder Pristina ausgeschafft, wo er vielleicht den Ehemann seiner Nichte hätte treffen können. Dadurch würde die Unglaubhaftigkeit seiner Schilderungen zusätzlich unterstrichen, hätte er doch in Belgrad oder Pristina bessere Möglichkeiten gehabt, dem besagten Mann auszuweichen. Weiter habe er ausgesagt, nach der Ablehnung seines ersten Asylgesuches in der Schweiz mit seinem Reisepass in den Kosovo zurückgekehrt zu sein, obwohl er damals angegeben habe, keinen Reisepass besessen zu haben. Insgesamt sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nicht von Deutschland in den Kosovo zurückgekehrt sei, weshalb auch die auf seinem angeblichen Aufenthalt im Kosovo beruhenden Vorbringen einer glaubhaften Grundlage entbehrten, weshalb darauf verzichtet werden könne, auf zahlreiche weitere Widersprüche näher einzugehen. An dieser Einschätzung vermöge die eingereichte Bestäti-

gung der Roma-Partei nichts zu ändern, da sich deren Inhalt auf die ungläubhaften Aussagen des Beschwerdeführers beziehe und somit als Gefälligkeitsschreiben ohne Beweiswert einzustufen sei. Dieses Dokument sei jedenfalls nicht geeignet, einen Aufenthalt im Kosovo und die daraus resultierenden Übergriffe glaubhaft darzulegen.

**4.2** In der Beschwerdeschrift wird dazu im Wesentlichen eingewendet, der Beschwerdeführer sei erstmals im Jahre 1990 in die Schweiz geflüchtet, weil er und seine Familie verdächtigt worden seien, mit den Serben zu kollaborieren. Andererseits seien sie von der serbischen Polizei verfolgt und geschlagen worden. Nachdem er in Deutschland die Abschiebung erhalten habe, habe der Beschwerdeführer die Rückreise selber in die Hand genommen, da er und seine Familie von den deutschen Behörden vermutlich nach Pristina oder Belgrad ausgeschafft worden wären, wo sie sich vor dem Ex-Ehemann der Schwester des Beschwerdeführers gefürchtet hätten. Im Kosovo hätten sie sich im Hause seiner verstorbenen Tante aufgehalten. Sie hätten sich vor der albanischen Dorfbevölkerung gefürchtet, da sie weiterhin verdächtigt worden seien, während des Krieges mit den Serben kollaboriert zu haben. Es sei dem Beschwerdeführer nicht möglich und nicht zuzumuten gewesen, im Kosovo Reisedokumente zu erhalten. Die albanischen Behörden würden für Roma keine Reisedokumente ausstellen. Er habe nicht gewusst, dass er diese bei der KFOR oder UNMIK hätte beantragen können und habe sich daher an die Roma-Partei gewandt. Im Übrigen habe er die Reise in den Kosovo und den dortigen Aufenthalt detailliert beschrieben. Schliesslich habe er im geschlossenen Lieferwagen den Reiseweg nicht sehen können. Die meisten Angaben (Fahrt mit Lieferwagen, Haus der verstorbenen Tante, etc.) würden sich mit denjenigen seiner Ehefrau und seines Sohnes decken. Weiter sei nicht berücksichtigt worden, dass der Sohn E.\_\_\_\_\_ geistig behindert sei. Schliesslich sei zu berücksichtigen, dass drei Brüder des Beschwerdeführers in Deutschland Asyl erhalten hätten. Wieso der Beschwerdeführer, der sich in derselben Situation wie diese befunden habe, kein Asyl erhalten habe, sei fragwürdig und rechtsstaatlich bedenklich. Der unterzeichnende Anwalt habe die entsprechenden deutschen Akten noch nicht beschaffen können. Die vom Beschwerdeführer erlittenen Nachteile hätten sich allesamt nach dem negativen Entscheid der deutschen Behörden ereignet. Insgesamt habe die Vorinstanz die Darstellungen des Beschwerdeführers zu Unrecht und ohne überzeugende Begründung als widersprüchlich, reali-

tätsfremd und unsubstanziert bezeichnet.

## **5.**

Im Folgenden ist zunächst zu untersuchen, ob die Vorinstanz zu Recht gestützt auf Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist.

**5.1** Den Akten zufolge stellte der Beschwerdeführer in Deutschland, einem Mitgliedstaat der EU, ein Asylgesuch, welches durch die zuständigen deutschen Behörden am 24. Februar 2006 abgelehnt wurde.

**5.2** Somit bleibt zunächst zu prüfen, ob sich nach der Abweisung des Asylantrags des Beschwerdeführers Ereignisse zugetragen haben, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft zu begründen (vgl. Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG).

**5.3** Vorab ist festzuhalten, dass bei der Prüfung von Hinweisen auf in der Zwischenzeit eingetretene, für die Flüchtlingseigenschaft relevante Ereignisse, die gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG zum Eintreten auf das Asylgesuch verpflichten, eine summarische materielle Prüfung der Glaubhaftigkeit der Vorbringen der asylsuchenden Person zu erfolgen hat, wobei allerdings ein tiefer Beweismassstab gilt (vgl. dazu die weiterhin gültigen und zutreffenden Ausführungen zum diesbezüglich gleich lautenden Art. 32 Abs. 2 Bst. e in EMARK 2005 Nr. 2 E. 4.3. S. 16 f.). Anders als bei anderen Nichteintretenstatbeständen, wie beispielsweise bei Art. 34 Abs. 2 AsylG, ist im Rahmen von Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG nicht der weite Verfolgungsbegriff massgebend, sondern jener von Art. 3 AsylG. Auf ein Asylgesuch wird mithin nicht eingetreten, wenn eines der Elemente des Flüchtlingsbegriffs gemäss Art. 3 AsylG offensichtlich nicht erfüllt ist (vgl. EMARK 2005 Nr. 2 E. 4.5. S. 18).

Die Anwendung der Bestimmung von Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG setzt eine summarische materielle Prüfung der Glaubhaftigkeit der Vorbringen der Gesuch stellenden Personen voraus, aus der sich das offensichtliche Fehlen von Hinweisen auf die Erfüllung der Flüchtlingseigenschaft beziehungsweise auf die Voraussetzungen für die Gewährung vorübergehenden Schutzes ergibt. Es gelten damit dieselben herabgesetzten Beweismassanforderungen, welchen nach der Praxis der ARK nicht offensichtlich haltlose Hinweise auf Verfolgung im Sinne von Art. 32 Abs. 2 Bst. a AsylG (in der damals geltenden Fassung vom 26. Juni 1998) genügen müssen (vgl. EMARK 2006 Nr. 33 E. 6.1 mit weiteren

Hinweisen).

## 6.

Nach Prüfung der Akten gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die Vorinstanz zu Recht davon ausgegangen ist, es lägen im vorliegenden Fall keine zwischenzeitlich eingetretenen Ereignisse vor, die geeignet sind, die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers zu begründen. Die Vorinstanz hat eine sorgfältige Abklärung des Sachverhalts vorgenommen und in ihrer Entscheidung in ausführlicher Art und Weise die Gründe aufgeführt, welche auf die fehlende Glaubhaftigkeit der Vorbringen schliessen lassen. An diesem Ergebnis vermögen die Ausführungen in der Beschwerdeschrift nichts zu ändern. Entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Ansicht hat die Vorinstanz dessen Sachverhaltsdarstellungen nicht bloss floskelhaft und repetitiv als widersprüchlich, realitätsfremd und unsubstanziert bezeichnet, sondern die Gründe dargelegt, weshalb sie zu ihrer Schlussfolgerung kam.

Aus den wenig substanziierten Schilderungen des Beschwerdeführers betreffend den Reiseweg lässt sich nicht zwingend auf die Unglaubhaftigkeit der geltend gemachten Rückreise in den Kosovo schliessen. Immerhin hat der Beschwerdeführer übereinstimmend mit seinen Angehörigen ausgesagt, dass sie in einem weissen Kombi gereist seien und sich im Kosovo im Haus der Tante aufgehalten hätten. Dieses Haus und dessen Bewohner wurden von allen Familienmitgliedern übereinstimmend geschildert. Dass auch der geistig behinderte Sohn E.\_\_\_\_\_ die Reise in den Kosovo und von dort in die Schweiz relativ detailliert und übereinstimmend mit seinen Eltern schilderte, lässt eher auf die Glaubhaftigkeit einer Rückkehr schliessen. Allerdings erstaunt, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich der Umstände der beschwerlichen, drei Tage dauernden Reise - der durchquerten Länder, der Schweizer Grenze, etc. - keine weitergehenden Angaben machen konnte und bloss erklärte, er habe die Fahrt in einem geschlossenen weissen Lieferwagen zurückgelegt. Ein solches Desinteresse am effektiven Reiseweg sowie an den Umständen der Grenzüberquerung lässt zumindest Zweifel an der geschilderten Reise aufkommen. Erstaunlich ist auch, dass der Beschwerdeführer und seine Familie nach der Einreise in die Schweiz direkt zur Rechtsvertretung in Bern gefahren wurden, wo sie zufällig auf Personen getroffen seien, welche sie zum Empfangszentrum mitgenommen hätten. Diese Schilderung legt eher

den Schluss nahe, dass die Beschwerdeführer sich von Deutschland aus kündigt machten, wie sie in der Schweiz ein Asylgesuch stellen mussten und direkt von Deutschland zur Rechtsvertreterin in die Schweiz gefahren wurden. Überdies machte der Beschwerdeführer widersprüchliche Angaben zur Person des Schleppers, indem er in der Erstbefragung angab, er habe diesen vor drei bis vier Jahren kennen gelernt, als er nach Deutschland gekommen sei, um Handel mit Haushaltgeräten und elektronischen Artikeln zu betreiben (vgl. A1, S. 9). Demgegenüber machte er anlässlich der kantonalen Befragung geltend, er kenne den Mann seit dreizehn oder vierzehn Jahren (vgl. A15, S. 10). Insgesamt kann vorliegend jedoch offen bleiben, ob der Beschwerdeführer und seine Angehörigen tatsächlich in die Heimat zurückgekehrt sind oder nicht. Wie nachstehend ausgeführt, gelingt es dem Beschwerdeführer insgesamt nicht, eine flüchtlingsrechtlich bedeutsame Verfolgung im Kosovo glaubhaft zu machen, zumal seine Vorbringen und diejenigen seiner Angehörigen in den wesentlichen Punkten Widersprüche enthalten.

So hat die Vorinstanz zu Recht einen Widerspruch zwischen den Aussagen des Beschwerdeführers, seiner Ehefrau und seines Sohnes E.\_\_\_\_\_ betreffend die Fotos, die sie für die Ausstellung des Roma-Ausweises benötigt hätten, festgestellt. Der Erklärungsversuch in der Rechtsmitteleingabe, wonach dieser Widerspruch auf die geistige Behinderung des Sohnes E.\_\_\_\_\_ zurückzuführen sei, vermag die diesbezüglichen Ungreimtheiten nicht zu entkräften, gab E.\_\_\_\_\_ doch anlässlich seiner kantonalen Anhörung ohne Ausschweifungen oder Unsicherheit klar zu Protokoll, er und seine Eltern seien heimlich hinausgegangen, um Fotos zu machen. Auf die Frage wie und wo machte er geltend, es habe einen Automaten gehabt. Der Einwand des Beschwerdeführers, der Fotograf, der die Fotos hergestellt habe, habe mit einem alttümlichen Fotokasten gearbeitet, den der geistig behinderte Sohn als Fotoautomaten wahrgenommen habe, muss aufgrund der klaren Antwort des Sohnes als Schutzbehauptung gewertet werden. Ausserdem gab die Ehefrau des Beschwerdeführers ihrerseits an, sie hätten unterwegs Fotos gemacht, was eher auf einen Fotoautomaten schliessen lässt. Schliesslich bestätigen die von der Vorinstanz zu Recht als nicht nachvollziehbar und realitätsfremd gewerteten Beweggründe für die Rückreise aus Deutschland in den Kosovo die Zweifel an den Vorbringen. Insbesondere ist kaum einsichtig, dass der Beschwerdeführer aus Angst, nach Belgrad oder Pristina gebracht zu werden, auf die von den deutschen Behörden organisierte Reise von Deutschland in den Kosovo

verzichtet und freiwillig mittels eines Schleppers, dem er 3'000 Euro habe bezahlen müssen, zurückgekehrt ist. Dem Erklärungsversuch, wonach er aus Angst vor seinem Ex-Schwager beziehungsweise vor dem serbischen Ehemann seiner Nichte nicht nach Belgrad oder Pristina habe ausgeschafft werden wollen, kann nicht gefolgt werden, hätte er in den zwei Städten jenen Personen doch besser ausweichen können als in seinem Heimatdorf, wo ihn diese wohl eher vermutet hätten. Abgesehen davon soll sein Ex-Schwager gemäss seinen Angaben beim Kanton ohnehin in G.\_\_\_\_\_, das von den Grossstädten weit entfernt liegt, Polizist sein (vgl. Akte15, S. 13). Im Übrigen erstaunt, dass der Ex-Schwager, welcher wegen eines schweren Sexualdelikts verurteilt worden sein soll, nach dessen angeblicher Freilassung aus dem Strafvollzug als Polizist angestellt wurde. Im Weiteren sind aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers, wonach er während seines Aufenthaltes in Deutschland lediglich während dreier Monate gearbeitet habe (vgl. A1, S. 3 und 11), und auch unter Berücksichtigung des von ihm angeblich ausgeübten Handels mit alten Haushaltgeräten und Almetallen, wofür er keine Genehmigung gehabt habe, gewisse Zweifel am hohen Betrag von 10 000 Euro anzubringen, welche er angespart und für die Reisen in den Kosovo und in die Schweiz bezahlt haben will (vgl. A1, S. 10, A15, S. 11).

An dieser Stelle ist im Übrigen festzustellen, dass gewisse Zweifel an der Zugehörigkeit des Beschwerdeführers zur Ethnie der Roma bestehen. In seinem ersten Asylgesuch vom 12. Juni 1990 hatte er sich als Albaner bezeichnet und er erklärte, er werde in den Kosovo zurückkehren, sobald die Albaner eine eigene Republik hätten (Befragung vom 26. Juli 1990, S. 8). Zudem wurden auch im Asylverfahren in Deutschland Zweifel an der von ihm angegebenen Ethnie geäussert. Schliesslich erstaunt, dass der Beschwerdeführer als Roma im jugoslawischen Militärdienst zum Korporal befördert wurde (Befragung vom 26. Juli 1990, S. 3 und A15, S. 9). Der eingereichte Roma-Ausweis sowie die undatierte Bestätigung der Roma-Vereinigung im Kosovo, welche ohnehin einen bestellten Eindruck hinterlässt, müssen als Gefälligkeitsschreiben ohne Beweiswert bezeichnet werden. Schliesslich ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer albanischer Muttersprache ist und im ersten Asylverfahren mit keinem Wort erwähnte, dass er auch die Sprache der Roma spreche oder verstehe.

Insgesamt kann aufgrund der hievor erwähnten Unglaubhaftigkeitselemente nicht geglaubt werden, dass der Beschwerdeführer im März

2006 anlässlich einer Rückkehr in den Kosovo im von ihm geltend gemachten Ausmass behelligt wurde.

**6.1** Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass das BFM zu Recht und mit zutreffender Begründung in Anwendung von Art. 32 Abs. 2 Bst. f AsylG auf das Asylgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist.

## **7.**

**7.1** 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).

**7.2** 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; EMARK 2001 Nr. 21).

## **8.**

**8.1** 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]).

**8.2** 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 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) 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.

**8.3** Die Vorinstanz wies in ihrer angefochtenen Verfügung zutreffend darauf hin, dass der Grundsatz der Nichtrückschiebung nur Personen schützt, die die Flüchtlingseigenschaft erfüllen (vgl. MARIO GATTIKER, Das Asyl- und Wegweisungsverfahren, 3. Aufl., Bern 1999, S. 89). Da es dem Beschwerdeführer nicht gelungen ist, eine asylrechtlich erhebliche Gefährdung nachzuweisen oder glaubhaft zu machen, 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.

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. EMARK 2001 Nr. 16 S. 122, mit weiteren Hinweisen; EGMR, Bensaid gegen Grossbritannien, Urteil vom 6. Februar 2001, Recueil des arrêts et décisions 2001-I, S. 327 ff.). Auch die allgemeine Menschenrechtssituation im Heimatstaat lässt den Wegweisungsvollzug zum heutigen Zeitpunkt klarerweise nicht als unzulässig erscheinen. Alleine aus der allgemeinen Menschenrechtssituation im Kosovo und allenfalls aufgrund der geltend gemachten Zugehörigkeit des Beschwerdeführers zur Volksgruppe der Roma lässt sich kein reales Risiko von Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung herleiten. Nach dem Gesagten ist der Vollzug der Wegweisung sowohl im Sinne der asyl- als auch der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

**8.4** 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).

Den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts zufolge herrscht im Kosovo, der sich am 17. Februar 2008 als unabhängig erklärt hat und der in der Folge von verschiedenen Staaten als unabhängiger Staat anerkannt wurde, im heutigen Zeitpunkt keine Situation allgemeiner Gewalt. Auch liegen aufgrund der Akten keine Hinweise darauf vor, dass der Beschwerdeführer wegen dieser einseitigen Unabhängigkeitserklärung bei seiner Rückreise auf Probleme treffen würde. Zwar kam es seither vorübergehend und vereinzelt zu Massenprotesten und Unruhen, so beispielsweise in Mitrovica. Hingegen kam es bis heute entgegen der von vielen Seiten geäusserten Befürchtungen nicht zu einer eigentlichen Welle von Gewalt und einer damit einhergehenden Destabilisierung der Region. Es bestehen auch keine konkreten Hinweise darauf, dass sich die allgemeine Lage im Kosovo in absehbarer Zukunft wesentlich verschlechtern würde, zumal auch die serbische Regierung bestrebt ist, den Konflikt mit dem Kosovo gewaltfrei zu lösen. Im Weiteren ist – sofern der Beschwerdeführer tatsächlich der Ethnie der Roma angehören sollte - festzustellen, dass Angehörige dieser Volksgruppe im Kosovo zwar gelegentlich Übergriffen von Privatpersonen und Behördenvertretern ausgesetzt sind und öfters diskriminiert werden. Im Allgemeinen erreichen diese Schikanen jedoch nicht ein Ausmass, welches den Vollzug der Wegweisung in jedem Fall als unzumutbar erscheinen liesse. Eine Situation, aufgrund welcher der Beschwerdeführer als de-facto-Flüchtling qualifiziert werden müsste, lässt sich aufgrund der heutigen Situation im Kosovo nicht bejahen.

**8.5** Die generelle Sicherheitslage im Kosovo hat sich im Verlaufe des letzten Jahres respektive der letzten Monate allgemein weiter verbessert. In Fortführung der Praxis der ARK erachtet das Bundesverwaltungsgericht den Vollzug der Wegweisung von albanischsprachigen Roma, Ashkali und Ägyptern daher als grundsätzlich zumutbar, sofern eine aktuelle Einzelfallabklärung - insbesondere über das Schweizeri-

sche Verbindungsbüro im Kosovo - ergibt, dass (neben dem Fehlen einzelfallspezifischer Gefährdungsfaktoren) unter Berücksichtigung des Alters, des Gesundheitszustandes und der beruflichen Ausbildung der betroffenen Person sowie des Vorhandenseins eines sozialen oder verwandtschaftlichen Beziehungsnetzes deren ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage gesichert erscheint, wobei bei besonderer Verbundenheit mit der albanischstämmigen Bevölkerungsmehrheit weiter gehende Ausnahmen denkbar sind (vgl. EMARK 2006 Nr. 10 und 11 sowie BVGE 2007 Nr. 10).

Das BFM geht in seiner Verfügung vom 31. August 2007 davon aus, dass der Beschwerdeführer und seine Angehörigen der Ethnie der Roma angehören. Es hätte somit gemäss der vom Bundesverwaltungsgericht am 23. April 2007 bestätigten Rechtsprechung (BVGE 2007 Nr. 10) eine Einzelfallabklärung vornehmen müssen. Auch wenn vorliegend Zweifel an der geltend gemachten Ethnie bestehen, rechtfertigt es sich, solche Abklärungen vorzunehmen. Dabei wird neben der Prüfung eines Beziehungsnetzes und von Möglichkeiten der Schaffung einer Existenzgrundlage insbesondere auch abzuklären sein, ob der Beschwerdeführer und seine Familie tatsächlich der Minderheit der Roma angehören. Sollte sich der Vollzug der Wegweisung in den Kosovo als nicht zumutbar erweisen, wird überdies abzuklären sein, ob dem Beschwerdeführer und seiner Familie allenfalls die Möglichkeit offensteht, nach Mazedonien – dem Heimatstaat der Ehefrau – zurückzukehren. Auch diesbezüglich wäre zu prüfen, ob dort, im Fall der grundsätzlichen Möglichkeit, die Wohnsitznahme dem Beschwerdeführer und seiner Familie zumutbar ist. Dabei wird insbesondere auch zu berücksichtigen sein, dass der Beschwerdeführer und seine Frau für ein minderjähriges Kind und einen zwar volljährigen, aber geistig behinderten Sohn aufzukommen haben und dass diese Familieneinheit im Rahmen eines allfälligen Wegweisungsvollzuges nicht aufgebrochen werden darf (vgl. Art. 44 Abs. 1 AsylG).

**8.6** Nach dem Gesagten erweist sich die Zumutbarkeit des Vollzuges der Wegweisung als nicht genügend abgeklärt. Die Ziffern 3 und 4 der Verfügung vom 31. August 2007 sind demnach aufzuheben und die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen mit der Anweisung, eine Einzelfallabklärung vorzunehmen.

## **9.**

Zusammengefasst ist das Bundesamt zu Recht auf das Asylgesuch

des Beschwerdeführers nicht eingetreten und hat dessen Wegweisung verfügt. Bezüglich dieser Punkte ist die vorinstanzliche Verfügung zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen (vgl. Dispositiv Ziffern 1 und 2). Soweit den Vollzug der Wegweisung betreffend ist die angefochtene Verfügung indessen aufzuheben und die Beschwerde insofern gutzuheissen, dass das BFM aufzufordern ist, im Kosovo beziehungsweise allenfalls in Mazedonien Einzelfallabklärungen vorzunehmen.

#### **10.**

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens wären dem Beschwerdeführer als teilweise unterliegender Partei reduzierte Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Zwischenverfügung vom 14. September 2007 gutgeheissen hat, sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

#### **11.**

Gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG kann die Beschwerdeinstanz der obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (vgl. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) zusprechen. Der Rechtsvertreter weist in seiner Kostennote vom 4. September 2008 einen zeitlichen Aufwand von 11,50 Stunden. Der Stundenansatz wurde mit Fr. 180.-- (Honorar zum reduzierten Tarif) respektive Fr. 230.-- sowie Barauslagen von Fr. 23.-- ausgewiesen (Art. 10 Abs. 2 und Art. 14 VGKE). Das Bundesverwaltungsgericht erachtet diesen Aufwand als zu hoch, zumal gleichzeitig für die ähnlich lautenden Beschwerden des Sohnes und der Ehefrau trotz der Synergien derselbe Aufwand angegeben wird. Das Gericht geht von einem Totalaufwand von ungefähr 7 Stunden für jeden Beschwerdeführer aus, was einen Betrag von geschätzten Fr. 1630.-- ausmacht. Das BFM wird demnach angewiesen, dem Beschwerdeführer zufolge teilweisen Obsiegens für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine um die Hälfte reduzierte Parteientschädigung von Fr. 815.-- (inkl. Auslagen; der Rechtsvertreter gibt an, nicht mehrwertsteuerpflichtig zu sein) zu entrichten.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird – soweit den Vollzug der Wegweisung betreffend – gutgeheissen. Im Übrigen wird sie abgewiesen.

**2.**

Das BFM wird im Sinne der Erwägungen angewiesen, eine Einzelfallabklärung vorzunehmen und bezüglich des Vollzugs der Wegweisung einen neuen Entscheid zu treffen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das BFM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer zufolge teilweisen Obsiegens für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 815.-- (inkl. Auslagen) zu entrichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N\_\_\_\_\_ (per Kurier; in Kopie)
- 

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Therese Kojic

Alexandra Püntener

Versand: