

JAAC 66.32

Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 1. Mai 2001 i.S. Z. P. und Familie, Kroatien, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 10

Art. 44 al. 3 et 4 LAsi. Art. 33 OA 1. Détresse personnelle grave (décision de principe[75]).

L'énumération des critères de l'art. 33 OA 1, conduisant à l'admission d'un cas de détresse personnelle grave au sens de l'art. 44 al. 3 et 4 LAsi, doit être considérée comme non exhaustive. Il peut également y avoir cas de détresse personnelle grave, conformément à la ligne tracée par le Tribunal fédéral dans sa jurisprudence relative à l'art. 13 let. f OLE, lorsque, sur la base d'un examen individuel, des éléments importants d'intégration autres que ceux qui figurent expressément à l'art. 33 OA 1 sont établis.

Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG. Art. 33 AsylV 1. Schwerwiegende persönliche Notlage (Grundsatzentscheid[74]).

Die in Art. 33 AsylV 1 aufgeführten Kriterien, die zur Bejahung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG führen, sind als beispielhafte, hingegen nicht als abschliessende Aufzählung zu verstehen. In Fortführung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 13 Bst. f BVO kann eine schwerwiegende persönliche Notlage auch dann gegeben sein, wenn zwar nicht alle in Art. 33 AsylV 1 genannten Kriterien, hingegen im Rahmen der Einzelfallprüfung hinreichende weitere - im Verordnungstext nicht ausdrücklich genannte - Elemente der Integration festgestellt werden.

Art. 44 cpv. 3 e 4 LAsi. Art. 33 OAsi 1. Caso di rigore personale grave (decisione di principio[76]).

L'enumerazione dei criteri di cui all'art. 33 OAsi 1, criteri che se adempiti conducono all'accogliamento del caso di rigore personale grave ai sensi dell'art. 44 cpv. 3 LAsi, non è esaustiva. Attenendosi in tal ambito alla giurisprudenza del Tribunale federale in materia d'art. 13 lett. f OLS, un'integrazione particolarmente marcata e degna di tutela dal profilo dell'art. 44 cpv. 3 LAsi può essere ammessa, qualora non siano realizzati tutti i criteri dell'art. 33 OAsi 1, anche sulla base d'altri elementi.

Die Beschwerdeführer reisten am 20. Oktober 1995 beziehungsweise am 14. November 1995 in die Schweiz ein und stellten hier am 9. November 1995 (Beschwerdeführer) beziehungsweise am 16. November 1995 (Beschwerdeführerin) ein Asylgesuch.

Die Beschwerdeführer machten im Wesentlichen geltend, sie seien serbischer Ethnie und stammten aus P./Westslawonien. Der Beschwerdeführer habe von August 1991 bis Januar 1993 in der Armee der «serbischen Republik Krajina» Kriegsdienst geleistet; danach sei er demobilisiert worden, habe aber keine Arbeit finden können. Im Februar 1995 sei er erneut in die serbische Armee einberufen worden. Anfangs Mai 1995 - als die kroatische Armee die serbisch kontrollierten Gebiete in Westslawonien zurückerobert habe - sei er über Bosnien-Herzegowina nach Jugoslawien geflüchtet; er habe befürchten müssen, von den Kroaten festgenommen oder umgebracht zu werden. Auch die Beschwerdeführerin habe P. Anfang Mai 1995, als die serbische Bevölkerung von den Kroaten vertrieben worden sei, verlassen und sei über Bosnien-Herzegowina nach Jugoslawien geflüchtet. In M. hätten die Beschwerdeführer bis Oktober 1995 in einem Flüchtlingslager gelebt, um dann in die Schweiz weiterzureisen. Aus Angst, dass sie die Flucht gemeinsam nicht schaffen würden, seien sie getrennt gereist. Bei einer Rückkehr nach Kroatien hätten sie als Angehörige der serbischen Ethnie keinerlei Zukunftsperspektiven, auch sei ihr Haus in P. zerstört worden; der Beschwerdeführer würde zudem als Landesverräter betrachtet, nachdem er in den Reihen der serbischen Armee gekämpft habe.

Mit Verfügung vom 20. Januar 1997 lehnte das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) die Asylgesuche mit der Begründung ab, die Vorbringen der Beschwerdeführer vermöchten den Voraussetzungen von Art. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) nicht zu genügen. Gleichzeitig ordnete das BFF die Wegweisung der Beschwerdeführer aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an.

Gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführer durch ihren Vertreter am 19. Februar 1997, ergänzt durch eine Eingabe vom 17. März 1997, Beschwerde ein. Sie beantragen unter Kostenfolge die Aufhebung der angefochtenen Verfügung, soweit die Anordnung der Wegweisung

und des Wegweisungsvollzuges betreffend. Es sei die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges festzustellen und eine vorläufige Aufnahme anzuordnen.

Mit Vernehmlassung vom 20. März 1997 schloss das BFF auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Eingabe vom 24. Oktober 1997 reichten die Beschwerdeführer verschiedene Beweisunterlagen zur allgemeinen Lage in Kroatien zu den Akten.

Im Rahmen eines erneuten Vernehmlassungsverfahrens prüfte das BFF das Vorliegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG und holte in diesem Zusammenhang eine kantonale Stellungnahme ein. Diese datiert vom 28. Juni 2000; die Fremdenpolizei des Kantons Zürich beantragte den Vollzug der Wegweisung. Auch das BFF verneinte in seiner erneuten Vernehmlassung vom 3. Juli 2000 das Bestehen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Zur erneuten Vernehmlassung des BFF vom 3. Juli 2000 sowie zum Antrag des Kantons vom 28. Juni 2000 nahmen die Beschwerdeführer mit Eingabe ihres Vertreters vom 7. September 2000 Stellung.

In einer ergänzenden Vernehmlassung vom 22. Januar 2001 nimmt das BFF erneut ausführlich Stellung zur Prüfung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG und Art. 33 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (AsylV 1, SR 142.311) und schliesst erneut auf Abweisung der Beschwerde. Die Stellungnahme der Beschwerdeführer datiert vom 26. Februar 2001.

Die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) weist die Beschwerde ab.

Aus den Erwägungen:

5. (...)

c. Wie die Vorinstanz in ihrer in diesem Punkt unangefochten gebliebenen Verfügung festhielt, haben die Beschwerdeführer nicht dargetan, sie hätten in ihrer Heimat ernsthafte Nachteile im Sinne von Art. 3 AsylG erlitten oder müssten solche in begründeter Weise befürchten. Eine Rückkehr nach Kroatien würde daher das in Art. 5 AsylG und Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) verankerte flüchtlingsrechtliche Refoulement-Verbot nicht verletzen, setzen diese Bestimmungen doch voraus, dass die in Art. 3 AsylG und Art. 1 Abschnitt A FK umschriebene Flüchtlingseigenschaft erfüllt ist (vgl. *W. Kälin*, Das Prinzip des non-Refoulement; Das Verbot der Zurückweisung, Ausweisung und Auslieferung von Flüchtlingen in den Verfolgerstaat im Völkerrecht und im schweizerischen Landesrecht, Bern/Frankfurt a.M. 1982, S. 270 ff.).

Es ergeben sich auch weder aus den Ausführungen der Beschwerdeführer im vorinstanzlichen oder im Rekursverfahren noch aus den Akten Anhaltspunkte dafür, dass sie für den Fall einer Ausschaffung nach Kroatien dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer nach Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotenen Strafe oder Behandlung ausgesetzt würden.

Die Beschwerdeführer bringen im Beschwerdeverfahren im Wesentlichen vor, die Amnestie bestehe in Kroatien lediglich auf dem Papier, ohne dass sich die kroatischen Behörden daran halten würden; vielmehr müsse der Beschwerdeführer als an Kampfhandlungen beteiligt gewesener Angehöriger der serbischen Armee mit Repressalien - auch seitens der kroatischen Bevölkerung, zumal die serbische Minderheit in Kroatien gehasst werde - rechnen. Mit Eingabe vom 24. Oktober 1997 reichten die Beschwerdeführer diverse - allesamt aus dem Jahr 1995 stammende - Beweisunterlagen zur allgemeinen Lage in Kroatien zu den Akten.

In der Tat musste den vorliegenden Lagebeurteilungen zufolge namentlich in der ersten Zeit nach der Rückeroberung der vormals serbisch kontrollierten Gebiete durch Kroatien und der gezielten Vertreibung der serbischen Bevölkerung fraglich erscheinen, inwieweit die kroatischen Zusicherungen betreffend Rückkehrmöglichkeiten für die Vertriebenen ernsthaft in die Praxis umgesetzt wurden; gemäss verschiedenen Beobachtern kamen bis ins Jahr 1997 die Bemühungen, serbischen Flüchtlingen die Rückkehr nach Kroatien zu ermöglichen, nur schleppend voran. In einer von Juli 1997 datierenden Lagebeurteilung ging die ARK davon aus, dass die Angehörigen der serbischen Minderheit in Kroatien zwar keinen Massnahmen mit Verfolgungscharakter, hingegen diversen administrativen Hindernissen und Schikanen seitens der kroatischen Behörden ausgesetzt seien (vgl. EMARK 1997 Nr. 26, S. 198 ff.). Seit dieser nunmehr über drei Jahre zurückliegenden Lagebeurteilung hat sich die allgemeine Situation in Kroatien wesentlich verbessert; Fortschritte betreffend die Rückkehrmöglichkeiten der Vertriebenen stellten sich ab 1998 ein; im Juni 1998 wurde, in Zusammenarbeit mit dem Hohen Kommissar der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR), ein Programm zur Rückführung von ungefähr 180'000 serbischen Kriegsflüchtlingen in die Krajina und nach Slawonien verabschiedet. Eine erneute deutliche Besserung der Lage lässt sich schliesslich seit dem Regierungswechsel im Januar 2000 und der damit verbundenen politischen Öffnung Kroatiens feststellen. Zum heutigen Zeitpunkt erachtet die ARK die Befürchtungen der Beschwerdeführer - auch was ihr Vorbringen betrifft, der Amnestie für während der Kriegszeit begangene Taten werde seitens der kroatischen Behörden nicht nachgelebt - jedenfalls nicht mehr als begründet.

Soweit die Beschwerdeführer schliesslich in ihrer jüngsten Stellungnahme vom 23. Februar 2001 geltend machen, der Beschwerdeführer habe zwischen 1989 und 1990 als Polizeioffizier einem Spezialkommando der serbischen Militärpolizei angehört und müsse heute in der Heimat aus diesem Grund die sofortige Verhaftung und eine langjährige Gefängnisstrafe befürchten, erweist sich dieses Vorbringen offenkundig als nachgeschoben und damit nicht glaubhaft gemacht. Seinen bisherigen Darstellungen zufolge hat der Beschwerdeführer vielmehr zwischen 1989 und 1990 - damals 19-beziehungsweise 20-jährig - seinen ordentlichen Militärdienst als Soldat in der Infanterie geleistet, ohne je befördert zu werden; von einer angeblichen Zugehörigkeit als Offizier zu einem Spezialkommando war demgegenüber in keiner Weise die Rede. Aus den in diesem Zusammenhang offerierten Beweisunterlagen - betreffend ein anderes Mitglied jenes Spezialkommandos, das in der Zwischenzeit zu einer Gefängnisstrafe verurteilt worden sei -

liesse sich mithin offenkundig nichts entnehmen, das für die Beurteilung des vorliegenden Rekursverfahrens von Relevanz sein könnte; der entsprechende Beweisantrag ist daher abzuweisen.

Nach dem Gesagten ist somit der Vollzug der Wegweisung im Sinne der völkerrechtlichen Bestimmungen zulässig.

d. Aufgrund der skizzierten Einschätzung, was die heute in Kroatien herrschende allgemeine Lage betrifft, darf ein Wegweisungsvollzug sodann auch als zumutbar im Sinne von Art. 14a Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) gelten. Die aktuelle allgemeine Situation in Kroatien - auch der serbischen Minderheit gegenüber - ist nicht von Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt geprägt, so dass eine Rückkehr von Personen serbischer Ethnie nach Kroatien generell als unzumutbar erscheinen müsste (vgl. bereits EMARK 1997 Nr. 26, S. 198 ff.). Auch gehen aus den Akten keine individuellen Gründe hervor, aufgrund derer eine Rückkehr der Beschwerdeführer in ihr Heimatland unzumutbar wäre. Dass das Haus der Beschwerdeführer in P. im Jahr 1995 zerstört worden ist, wofür im Beschwerdeverfahren Videoaufnahmen als Beweismittel angeboten werden, erweist sich in diesem Zusammenhang nicht als ausschlaggebend, zumal die Beschwerdeführer sich aufgrund ihrer kroatischen Staatsbürgerschaft im ganzen Staatsgebiet Kroatiens niederlassen können. Beide Beschwerdeführer verfügen ihren Angaben zufolge über eine gute Schul- und Berufsausbildung als Bautechniker beziehungsweise Feuerwehrtechnikerin, was es ihnen erleichtern wird, sich in der Heimat eine neue Existenz aufzubauen. Sodann geht aus den Akten nicht hervor, dass die Beschwerdeführer oder die beiden Kinder S. und T. unter gesundheitlichen Schwierigkeiten leiden würden. Zu erwähnen bleibt schliesslich, dass das UNHCR, das die Bemühungen der kroatischen Regierung bei der Integration von Rückkehrern unterstützt, in Kroatien eigene Kontaktbüros unterhält, die dazu eingerichtet worden sind, um den zahlreichen Rückkehrern, darunter ein grosser Teil serbischer Ethnie, finanzielle Hilfe anzubieten.

Insgesamt ist nicht davon auszugehen, es bestehe für die Beschwerdeführer und ihre Kinder bei einer Rückkehr nach Kroatien eine konkrete Gefährdung im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG. Der Vollzug der Wegweisung erweist sich somit als zumutbar.

6. Zu Recht hat die Vorinstanz in ihren erneuten Vernehmlassungen vom 3. Juli 2000 und vom 22. Januar 2001 schliesslich auch das Bestehen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG verneint. Diesbezüglich ist Folgendes festzuhalten:

a. Gemäss Art. 44 Abs. 3 AsylG (in Verbindung mit Art. 14a Abs. 4^{bis} ANAG) kann in Fällen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage eine vorläufige Aufnahme angeordnet werden, sofern vier Jahre nach Einreichen des Asylgesuchs noch kein rechtskräftiger Entscheid ergangen ist. Dabei sind insbesondere die Integration in der Schweiz, die familiären Verhältnisse und die schulische Situation der Kinder zu berücksichtigen (Art. 44 Abs. 4 AsylG).

Diese Regelung zur Berücksichtigung schwerwiegender persönlicher Notlagen angesichts eines langjährigen Aufenthalts in der Schweiz wurde mit der am 1. Oktober 1999 in Kraft getretenen Gesetzesrevision ins Asylgesetz

aufgenommen. Soweit Personen, die in der Schweiz ein Asylgesuch gestellt haben, betreffend, wurde damit die früher bestehende Regelung (gemäss Art. 17 Abs. 2 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 [AsylG von 1979], AS 1980 1718) abgelöst, der zufolge der Aufenthaltskanton des Asylbewerbers die Gewährung einer fremdenpolizeilichen Aufenthaltsbewilligung beantragen konnte, worüber im Zustimmungsverfahren seitens des Bundesamtes für Ausländerfragen beziehungsweise des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements (EJPD) zu entscheiden war. Über die Frage des Vorliegens eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 13 Bst. f der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO, SR 823.21) beziehungsweise der Unterstellung unter die in der BVO festgelegten Höchstzahlen entschied letztinstanzlich das Bundesgericht (vgl. zum Ganzen: A. Zünd, Schwerwiegende persönliche Notlage und fremdenpolizeilicher Härtefall in verfahrensrechtlicher Hinsicht, in ASYL 2000/2 S. 11 ff.).

Seit Inkrafttreten der Asylgesetzrevision liegt die Zuständigkeit zur Prüfung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage - soweit Personen betreffend, die in der Schweiz ein Asylgesuch gestellt haben - nunmehr bei den Asylbehörden; eine Anfechtung entsprechender Entscheide der ARK beim Bundesgericht ist ausgeschlossen (vgl. Art. 105 AsylG, Art. 100 Bst. b Ziff. 5 des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 [OG], SR 173.110).

b. Im Gegensatz zur Rechtslage, wie sie vor der am 1. Oktober 1999 in Kraft getretenen Revision des AsylG bestand, wird nach neuem Recht das Vorliegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage nicht mehr nur in jenen Verfahren geprüft, in denen der Aufenthaltskanton der betreffenden Person grundsätzlich den Bundesbehörden einen entsprechenden positiven Antrag unterbreitet (zur früheren Rechtslage vgl. Zünd, a.a.O., S. 12 f.; vgl. auch A. Achermann: Härtefälle vor Bundesgericht - Bundesgerichtliche Härtefälle, in ASYL 1993/3 S. 51 ff.; Botschaft zur Totalrevision des Asylgesetzes sowie zur Änderung des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 4. Dezember 1995 [im Folgenden: Botschaft], BBl 1996 II 27 ff. und 62 ff.). Vielmehr besteht gemäss der heutigen Rechtslage unter den Voraussetzungen von Art. 44 Abs. 3 AsylG ungeachtet des positiven oder negativen Antrags des Kantons (auf Anordnung der vorläufigen Aufnahme oder auf Vollzug der Wegweisung) ein Anspruch auf Prüfung, ob eine schwerwiegende persönliche Notlage zu bejahen sei; dem Kanton steht indessen ein Beschwerderecht zu, sofern das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) seinem Antrag nicht stattgibt (vgl. Art. 105 Abs. 2 AsylG).

c. Wie namentlich aus der Botschaft des Bundesrats deutlich hervorgeht, sollte mit der Aufnahme von Art. 44 Abs. 3 AsylG die bisherige bundesgerichtliche Praxis zur Frage des Vorliegens eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 13 Bst. f BVO übernommen und fortgeführt werden. Der bundesrätliche Gesetzesentwurf verzichtete auf eine nähere Umschreibung des «Härtefalls» oder der «Notlage»; der Bundesrat führte in seiner Botschaft indessen aus, die Asylbehörden würden sich bei der Prüfung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage «[...] grundsätzlich in analoger Anwendung an die vom Bundesgericht in seinen Urteilen gegen Entscheide betreffend Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung der Ausländer (Art. 13 Bst. f BVO) aufgestellten Kriterien für Härtefälle halten [...]» (Botschaft, BBl 1996 II 64; vgl. auch S. 28).

Art. 44 Abs. 4 AsylG - wonach bei der Beurteilung der schwerwiegenden persönlichen Notlage insbesondere die Integration in der Schweiz, die familiären Verhältnisse und die schulische Situation der Kinder zu berücksichtigen sind - fand aufgrund eines Antrags der nationalrätlichen Kommission Eingang in den Gesetzestext, ohne dass im Nationalrat zu Fragen der inhaltlich-materiellen Präzisierung des Härtefallbegriffes eine Debatte stattgefunden hätte (vgl. AB 1997 N 1238 ff.). Der Ständerat schloss sich, ebenfalls ohne Debatte, dem vom Nationalrat angenommenen Gesetzestext an, wobei der ständerätliche Berichterstatter ausdrücklich klarstellte, «[...], dass es unsere Meinung ist und auch der Auskunft des Bundesrats entspricht, dass die aufgeführten Gründe einzeln erfüllt genügen; sie müssen nicht kumulativ erfüllt sein.» (Votum Frick, Berichterstatter, in AB 1997 S 1344).

d. Das Bundesgericht hat in seiner Praxis zur Frage des Vorliegens eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 13 Bst. f BVO wiederholt die Notwendigkeit der Einzelfallprüfung unterstrichen. Der Praxis lassen sich zu den verschiedenen hierbei zu berücksichtigenden Faktoren - wie etwa die Aufenthaltsdauer in der Schweiz, die berufliche, soziale und kulturelle Integration, die weiterhin zum Heimatland bestehenden Beziehungen, Alter, Geschlecht und Gesundheitszustand, Verhalten und Leumund, die Situation und schulische Integration der Kinder - keine schematischen Kriterien oder Mindestanforderungen entnehmen. Vielmehr ging das Bundesgericht ausdrücklich davon aus, das Befolgen schematischer Kriterien würde dem Einzelfallcharakter der Härtefallregelung nicht Rechnung tragen (unveröffentlichter Entscheid vom 15. Juli 1991, zitiert in ASYL 1992/2+3 S. 51; [BGE 119 Ib 33](#)). Wiederholt betonte das Bundesgericht, es seien in einer gesamthaften Betrachtung alle konkreten Umstände des Einzelfalles im Hinblick darauf zu würdigen, ob eine Rückkehr des Betroffenen in sein Heimatland seine Existenz in gesteigertem Masse in Frage stellen und mithin eine besondere Härte darstellen würde (vgl. die Darstellung der bundesgerichtlichen Praxis in: *M. Gattiker*, «Schwerwiegende persönliche Notlage» im Sinne von Art. 44 Asylgesetz, in ASYL 2000/2 S. 3 ff.; *A. Wurzbürger*, La jurisprudence récente du Tribunal fédéral en matière de police des étrangers, in: *Revue de droit administratif et de droit fiscal/Revue genevoise de droit public*, 53/1997 S. 267 ff.; Botschaft, BBl 1996 II 64 f.; vgl. auch *M. Spescha*, Handbuch zum Ausländerrecht, Bern/Stuttgart/Wien 1999, S. 80 ff.).

7. Von Relevanz ist das bisher Gesagte namentlich für die Auslegung der Verordnungsbestimmung von Art. 33 AsylV 1, in welcher verschiedene Kriterien angeführt werden, wann eine schwerwiegende persönliche Notlage vorliege (Abs. 1, 3, 4 der Bestimmung; hierzu die nachfolgenden Erwägungen) oder aber zu verneinen sei (Abs. 2 und 5 der Bestimmung; hierzu nachfolgend E. 7.d).

a. Das BFF legt in seiner ergänzenden Vernehmlassung vom 22. Januar 2001 dar, dass die Auslegung von Art. 33 AsylV 1 sich gemäss dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers zentral an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Härtefallregelung gemäss Art. 13 Bst. f BVO zu orientieren habe. Namentlich könne dies in begründeten Einzelfällen - in welchen im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis hinreichend andere zusätzliche Elemente zur Annahme einer schwerwiegenden Notlage gegeben seien, die im Text von Art. 33 AsylV 1 keine Erwähnung finden - die Möglichkeit begründen, von

den in der Verordnungsbestimmungen aufgeführten Kriterien abzuweichen. Expliziten Bezug nimmt das BFF sodann auf die Bestimmung von Art. 33 Abs. 1 Bst. a AsylV 1, soweit diese für die Bejahung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage unter anderem voraussetzt, dass die asylsuchende Person sich in der Schweiz eine dauerhafte wirtschaftliche Existenz geschaffen hat und für die Personen, für die sie zu sorgen hat, aufkommt; wiederum in Anlehnung an die bundesgerichtliche Rechtsprechung weist das BFF darauf hin, dass auch in diesem Zusammenhang in Grenzfällen - um der schwierigen Situation der so genannten «working poor» gerecht zu werden - der blosser Bezug von begrenzten Fürsorgeleistungen oder Überbrückungshilfen nicht allein als ausschlaggebend erachtet werden dürfe, eine schwerwiegende persönliche Notlage auszuschliessen, falls demgegenüber andere zusätzliche Elemente der Integration, in Fortsetzung der bundesgerichtlichen Praxis, eine solche Notlage begründen würden.

b. Die ARK schliesst sich dieser Auffassung an. Angesichts des deutlichen gesetzgeberischen Willens, die bundesgerichtliche Praxis der gesamthaften Betrachtung aller im Einzelfall relevanten Faktoren fortzusetzen, kann die Bestimmung von Art. 33 AsylV 1 nach Auffassung der ARK nicht als abschliessende Aufzählung aller für die Bejahung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage denkbaren Kriterien verstanden werden, würde doch gerade eine derartige schematische und starre Auflistung einzelner Kriterien, die für die Bejahung einer relevanten Notlage vorauszusetzen seien, den in der bundesgerichtlichen Praxis entwickelten Begriff des schwerwiegenden Härtefalles in verschiedener Beziehung einschränken, ohne dass für eine derartige inhaltliche Einschränkung im Gesetz eine entsprechende Delegation an den Verordnungsgeber bestünde. Im Gegenteil verweist die im Gesetz gewählte Formulierung, wonach «insbesondere» die Faktoren der Integration, der familiären Verhältnisse und der schulischen Situation der Kinder zu berücksichtigen seien (vgl. Art. 44 Abs. 4 AsylG), auf den Verzicht des Gesetzgebers, alle bei der Prüfung massgeblichen Umstände abschliessend nennen zu wollen.

Art. 33 Abs. 1, 3 und 4 AsylV 1 nennen unter der Marginalie «schwerwiegende persönliche Notlage» einerseits beruflich-wirtschaftlich integrierte Asylbewerber mit seit mehr als vier Jahren eingeschulerten Kindern (Art. 33 Abs. 1 AsylV 1), sodann beruflich-wirtschaftlich integrierte Asylbewerber ohne Kinder, die ihr Asylgesuch vor mehr als acht Jahren eingereicht haben (Art. 33 Abs. 1 und 3 AsylV 1), des Weiteren Asylbewerber, die sich zwar nicht eine dauerhafte wirtschaftliche Existenz zu schaffen vermocht haben, die indessen ihr Asylgesuch vor mehr als acht Jahren eingereicht haben und deren Kinder seit mehr als vier Jahren eingeschult sind (Art. 33 Abs. 1 und 3 AsylV 1), und schliesslich auf die Betreuung, Pflege und finanzielle Unterstützung durch in der Schweiz lebende nahe Angehörige angewiesene Personen (Art. 33 Abs. 4 AsylV 1). Nach Auffassung der ARK müssen diese im genannten Artikel mit dem Wort «namentlich» eingeführten beziehungsweise in einer Kann-Bestimmung genannten Kriterien lediglich als Aufzählung von wichtigen Fallkonstellationen betrachtet werden, die auch gemäss den vom Bundesgericht konkretisierten Anhaltspunkten als Härtefall im Sinne von Art. 13 Bst. f BVO anerkannt worden wären (zur Berücksichtigung der Lage von seit erheblicher Zeit in der Schweiz eingeschulerten Kindern vgl. insbesondere [BGE 123 II 125 ff.](#), unveröffentlichte Entscheide des

Bundesgerichts vom 30. Juni 1995 und vom 21. November 1995, auszugsweise publiziert in ASYL 1996/1 S. 27 und S. 28 f., unveröffentlichter Entscheid des EJPD vom 12. März 1997, auszugsweise publiziert in ASYL 1997/2, S. 50 f.; vgl. auch die Hinweise bei Wurzburger, a.a.O., S. 297 f., und bei Gattiker, a.a.O., S. 5 f.; zur Berücksichtigung der langjährigen Aufenthaltsdauer einer alleinstehenden Person vgl. namentlich [BGE 124 II 110 ff.](#))

Umgekehrt kann aus einer derartigen nur beispielhaften, hingegen nicht abschliessenden Auflistung, wie sie Art. 33 Abs. 1, 3 und 4 AsylV 1 beinhaltet, nicht abgeleitet werden, dass andere denkbare Fallkonstellationen definitionsgemäss vom Begriff der schwerwiegenden persönlichen Notlage hätten ausgeschlossen werden wollen, will man der bisherigen differenzierten Praxis des Bundesgerichts gerecht werden und diese bei der Auslegung von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG und Art. 33 AsylV 1 weiterführen. Wenn etwa - um ein Beispiel herauszugreifen - in Art. 33 Abs. 1 und 3 AsylV 1 für einen beruflich-wirtschaftlich integrierten, alleinstehenden Asylbewerber nach acht Jahren Aufenthalt in der Schweiz das Bestehen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage grundsätzlich bejaht wird, kann dies umgekehrt nicht bedeuten, dass bei alleinstehenden Personen (oder bei Personen mit noch nicht schulpflichtigen Kindern) eine schwerwiegende persönliche Notlage grundsätzlich ausgeschlossen sein müsste, wenn sie sich noch nicht acht Jahre in der Schweiz aufhalten. Eine derartige Auslegung des Verordnungstextes würde nämlich - entgegen dem erklärten Willen des Gesetzgebers und ohne entsprechende Delegation im Gesetzestext - die aus der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung hervorgehenden Grundsätze in erheblichem Mass einschränken, hat doch das Bundesgericht wiederholt das Bestehen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls, unter entsprechender Gewichtung anderer im konkreten Einzelfall wesentlicher Faktoren, auch bei Asylbewerbern bejaht, die sich weniger als acht Jahre in der Schweiz aufgehalten hatten (vgl. unveröffentlichte Entscheide des Bundesgerichts vom 31. März 1994 und vom 20. September 1994, auszugsweise publiziert in ASYL 1995/2 S. 59 f., unveröffentlichter Entscheid des EJPD vom 27. Oktober 1998, auszugsweise publiziert in ASYL 1999/1 S. 26 f.; vgl. auch Gattiker, a.a.O., S. 7 f.), wobei es in seiner neueren Rechtsprechung von einer grundsätzlichen Schwelle von zehn Jahren Aufenthaltsdauer ausgeht (vgl. [BGE 124 II 110](#)).

Überhaupt keinen Eingang in den Verordnungstext haben schliesslich in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entwickelte Anhaltspunkte, die sich mit der spezifischen Situation von Asylbewerbern auseinandersetzen, gefunden, während im Text der bundesrätlichen Botschaft demgegenüber auf diese Aspekte noch ausdrücklich hingewiesen worden ist (vgl. Botschaft S. 65). Wiederholt hat das Bundesgericht ausgeführt, dass zwar für Asylbewerber kein anderer Härtefallbegriff gelte als für andere, nicht dem Asylrecht unterstehende Ausländer, dass jedoch ihrer besonderen Situation Rechnung zu tragen sei; im Vergleich zu anderen Ausländern charakterisiert sich diese besondere Situation einerseits dadurch, dass der Asylbewerber die Beziehungen zu seinem Heimatstaat zwangsläufig weitgehend abgebrochen hat, andererseits oftmals durch die Herkunft aus einem vom schweizerischen stark verschiedenen soziokulturellen Umfeld, wodurch die Leistung einer erfolgreichen Integration umso höher einzuschätzen sei und die erzwungene Rückkehr ins Heimatland nach einer erfolgreichen Integration hingegen umso

eher eine Entwurzelung darstellen müsse (vgl. [BGE 123 II 127 f.](#) mit weiteren Hinweisen; unveröffentlichter Entscheid des Bundesgerichts vom 30. Juni 1995, auszugsweise publiziert in ASYL 1996/1 S. 27; unveröffentlichter Entscheid des EJPD vom 12. März 1997, auszugsweise publiziert in ASYL 1997/2 S. 50; vgl. auch Gattiker, a.a.O., S. 4, Wurzburger, a.a.O., S. 295, Achermann, a.a.O., S. 55, Botschaft BBl 1996 II 65).

Sodann hat das Bundesgericht wiederholt auch die im Heimatland des Asylbewerbers bestehende Situation in seine Würdigung aller im konkreten Einzelfall massgebenden Faktoren einbezogen und für die Prüfung des Bestehens eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls die persönlichen Verhältnisse des Betreffenden in der Schweiz in eine Gegenüberstellung mit der Situation gebracht, die er demgegenüber bei einer Rückkehr ins Heimatland antreffen würde (vgl. [BGE 123 II 127 f.](#), [BGE 119 Ib 43](#); unveröffentlichte Entscheide des Bundesgerichts vom 30. Juni 1995, auszugsweise publiziert in ASYL 1996/1 S. 27, vom 31. März 1994 und vom 20. September 1994, auszugsweise publiziert in ASYL 1995/2 S. 59 f., vom 3. Juli 1992, auszugsweise publiziert in ASYL 1993/3 S. 55; unveröffentlichter Entscheid des EJPD vom 12. März 1997, auszugsweise publiziert in ASYL 1997/2 S. 50; vgl. auch Gattiker, a.a.O., S. 8 f., Botschaft BBl 1996 II 65). Allerdings hat das Bundesgericht in diesem Zusammenhang jeweils gleichzeitig unterstrichen, es gebiete sich eine gewisse Zurückhaltung bei der Würdigung der Verhältnisse im Heimatstaat, soweit diese nicht im fremdenpolizeilichen Härtefallverfahren, sondern vielmehr im Asyl- und Wegweisungsverfahren - in welchem der Rechtsweg der Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht nicht offensteht (vgl. Art. 100 Bst. b Ziff. 2 und 5 OG) - zu prüfen seien. Diese Bedenken haben insofern an Bedeutung verloren, als nach der am 1. Oktober 1999 in Kraft getretenen Gesetzesrevision die Prüfung der schwerwiegenden persönlichen Notlage, soweit Asylsuchende betreffend, nunmehr ins Asyl- und Wegweisungsverfahren integriert worden ist und die Möglichkeit der Doppelspurigkeit des Verfahrens beziehungsweise ein Unterschied in Bezug auf die Anfechtungsmöglichkeiten nicht mehr besteht (vgl. auch Gattiker, a.a.O., S. 9). Dass die konkreten Verhältnisse im Heimatland des Asylsuchenden in die Prüfung der schwerwiegenden persönlichen Notlage einzufließen hätten, hat einzig soweit die konkreten Schul- und Bildungsmöglichkeiten für Kinder betreffend Eingang in den Verordnungstext von Art. 33 AsylV 1 gefunden (vgl. Art. 33 Abs. 1 Bst. b AsylV 1); auch diese Erwähnung darf nach Auffassung der ARK nicht als abschliessend, sondern muss wiederum vielmehr als beispielhaft verstanden werden, und es sind - in Weiterführung der vorstehend zitierten Bundesgerichtspraxis - durchaus andere Aspekte der im Heimatland des Asylsuchenden herrschenden allgemeinen Verhältnisse denkbar, denen im konkreten Einzelfall bei der Prüfung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage Bedeutung zukommen kann.

c. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die in Art. 33 AsylV 1 aufgeführten positiven Kriterien, die zur Bejahung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG führen, nach Auffassung der ARK als beispielhafte, hingegen nicht als abschliessende Aufzählung verstanden werden müssen. Angesichts des ausdrücklichen gesetzgeberischen Willens, die bisherige bundesgerichtliche Praxis zur Frage des Vorliegens eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls im Sinne von Art. 13 Bst. f

BVO weiterzuführen, und angesichts der nicht abschliessend formulierten Aufzählung in Art. 44 Abs. 4 AsylG, kann eine schwerwiegende persönliche Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG auch dann gegeben sein, wenn zwar nicht alle in Art. 33 AsylV 1 genannten Kriterien, hingegen im Rahmen der Einzelfallprüfung hinreichende, darunter auch im Verordnungstext nicht ausdrücklich genannte Elemente der Integration festgestellt werden.

d. Der Vollständigkeit halber ist auf die Abs. 2 und 5 der Verordnungsbestimmung von Art. 33 AsylV 1 hinzuweisen. Diese enthalten Kriterien, aufgrund derer die Geltendmachung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage ausgeschlossen wird. Während Art. 33 Abs. 2 AsylV 1 auf delinquente oder sich dissozial verhaltende Personen Bezug nimmt, beschlägt Art. 33 Abs. 5 AsylV 1 eine rechtsmissbräuchliche Geltendmachung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage, wenn die lange Anwesenheitsdauer in der Schweiz, aus der in zentraler Weise das Bestehen der Notlage begründet werden soll, gleichzeitig in massgeblicher Weise auf Verzögerungen beruht, die der Betroffene selber durch mangelnde Mitwirkung im Asylverfahren oder durch ungerechtfertigtes Veranlassen umfangreicher Untersuchungen (vgl. Gattiker, a.a.O., S. 10) beziehungsweise anderweitig herbeigeführt hat.

Bei den vorgenannten Konstellationen fehlt es im Gegensatz zu den positiven Integrationskriterien an einer bundesgerichtlichen Praxis. Gestützt auf die Regelung der Zuständigkeiten der kantonalen und der Bundesbehörden gemäss Art. 15 ff. ANAG und angesichts des Ausschlusses der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht gemäss Art. 100 Bst. b OG befasst sich das Bundesgericht nämlich von vornherein nicht mit jenen Verfahren, in denen bereits der zuständige Aufenthaltskanton des Ausländers eine Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 13 Bst. f BVO nicht erteilen will (vgl. oben E. 6.a und b).

8. Im Verfahren der Beschwerdeführer stellen sich Fragen der Delinquenz oder des dissozialen oder rechtsmissbräuchlichen Verhaltens nicht.

Was die konkrete Situation der Beschwerdeführer betrifft, würdigt das BFF in seiner Vernehmlassung vom 22. Januar 2001 die relevanten Umstände, die zur Beurteilung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage in Berücksichtigung zu ziehen sind, in ausführlicher Weise und gelangt zum Schluss, dass auch unter Bezugnahme auf die aus der bundesgerichtlichen Praxis zu Art. 13 Bst. f BVO hervorgehenden Überlegungen das Vorliegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage nicht zu bejahen sei. Die ARK erachtet diese Würdigung als zutreffend.

So zieht die Vorinstanz insbesondere in Erwägung, dass die Beschwerdeführer nunmehr seit über fünf Jahren in der Schweiz leben, dass sie indessen den grössten Teil ihres Lebens, einschliesslich der Jugend, im Heimatland verbracht haben (die Beschwerdeführer sind im Alter von 25 beziehungsweise 27 Jahren in die Schweiz gekommen); was die familiäre Situation der Beschwerdeführer anbelangt, ist ergänzend festzuhalten, dass soweit aus den Akten ersichtlich, keine Verwandten der Rekurrenten in der Schweiz leben; ihren Angaben im Asylverfahren zufolge leben ihre Angehörigen weiterhin teils in Kroatien, teils in Serbien oder in der Vojvodina. Die beiden Kinder S. und T. wurden in der Schweiz geboren; sie sind beide noch im vorschulpflichtigen Alter und damit - wie das Bundesgericht

in seiner diesbezüglichen Rechtsprechung wiederholt unterstrichen hat (vgl. die Hinweise oben in E. 7.b) - beziehungsmässig noch stark an ihre Eltern gebunden, ohne dass bereits eine innerliche Ablösung vom Elternhaus und eine Orientierung am gesellschaftlichen Umfeld in der Schweiz hätte stattfinden können, die im Falle einer Rückkehr nach Kroatien zu einer eigentlichen Entwurzelung führen müsste. Weiter würdigt das BFF, dass der Beschwerdeführer in der Schweiz seit fünf Jahren arbeitet, womit aufgrund seines Engagements im Berufs- und Erwerbsleben von einer beruflichen Integration ausgegangen werden dürfe (in seiner jüngsten Eingabe vom 23. Februar 2001 weist der Beschwerdeführer darauf hin, er habe sich zwischenzeitlich vom Hilfskoch zum Koch hochgearbeitet und sei heute finanziell unabhängig); betreffend die Beschwerdeführerin, die selber nicht erwerbstätig ist, zieht das BFF ihre mit Erfolg absolvierten Weiterbildungskurse positiv in Betracht. Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer zwischen April 1999 und September 2000 lediglich im Rahmen einer 60%-Teilzeitstelle erwerbstätig war, was gemäss den Ausführungen der Fremdenpolizei des Kantons Zürich in ihrem Antrag vom 28. Juni 2000 den Bezug von Fürsorgeleistungen beziehungsweise gemäss den Angaben der Beschwerdeführer den Bezug von Versicherungsleistungen der Arbeitslosenversicherung erforderlich gemacht habe, fällt in den Erwägungen des BFF letztlich nicht entscheidrelevant ins Gewicht; wie oben bereits erwähnt (vgl. E. 7.a), hält das BFF in diesem Zusammenhang fest, um der schwierigen Situation der so genannten «working poor» gerecht zu werden, dürfe der blosser Bezug von begrenzten Fürsorgeleistungen oder Überbrückungshilfen nicht allein als ausschlaggebend erachtet werden, um eine schwerwiegende persönliche Notlage auszuschliessen, falls demgegenüber andere zusätzliche Elemente der Integration, in Fortsetzung der bundesgerichtlichen Praxis, eine solche Notlage begründen würden.

In einer sorgfältigen Abwägung sämtlicher relevanten Umstände gelangt das BFF zutreffend zum Schluss, dass insgesamt nicht genügend derartiger Elemente, die eine schwerwiegende persönliche Notlage begründen würden, bestünden. Die ARK schliesst sich den umfassenden und sorgfältigen Erwägungen der Vorinstanz an und gelangt ebenfalls zur Auffassung, eine schwerwiegende persönliche Notlage sei im Fall der Beschwerdeführer und ihrer Kinder zu verneinen. Ergänzend ist noch festzuhalten, dass eine Kombination von individuellen Unzumutbarkeitsaspekten im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG mit den unter dem Geltungsbereich von Art. 44 Abs. 3 und 4 AsylG erkannten Faktoren - dass eine solche Kombination ausnahmsweise zulässig ist, ergibt sich aus der Absicht des Gesetzgebers, die oft als künstlich empfundene Trennung solcher Faktoren aufzuheben (vgl. auch Botschaft BBl 1996 II 64 oben sowie 65 unten) - zu keinem anderen Resultat führt, da im vorliegenden Fall an individuellen Unzumutbarkeitsaspekten praktisch nichts dazukommt (vgl. E. 5.d).

[74] Entscheid über eine Grundsatzfrage gemäss Art. 104 Abs. 3 AsylG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 Bst. a und Art. 11 Abs. 2 Bst. a und b der Verordnung vom 11. August 1999 über die Schweizerische Asylrekurskommission (VOARK, SR 142.317).

[75] Décision sur une question de principe selon l'art. 104 al. 3 LAsi en relation avec l'art. 10 al. 2 let. a et l'art. 11 al. 2 let. a et b de l'Ordonnance du 11 août 1999 concernant la Commission suisse de recours en matière d'asile (OCRA, RS 142.317).

[76] Decisione su questione di principio conformemente all'art. 104 cpv. 3 LAsi in relazione con l'art. 10 cpv. 2 lett. a e l'art. 11 cpv. 2 lett. a e b dell'Ordinanza del 11 agosto 1999 concernente la Commissione svizzera di ricorso in materia d'asilo (OCRA, RS 142.317).

JAAC 66.32 - Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 1. Mai 2001 i.S. Z. P. und Familie, Kroatien, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 10

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2002
Année	
Anno	
Band	66
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 005 537

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.

Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.