Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung V
E-4796/2008

Urteil vom 9. Januar 2013

Besetzung

Richter Walter Stöckli (Vorsitz),
Richterin Regula Schenker Senn, Richterin Gabriela Freihofer;
Gerichtsschreiber Tobias Grasdorf.

Parteien

A._____**,** geboren (…), Kosovo,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 27. Juni 2008 / N (…).

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer, ein kosovarischer Staatsangehöriger ashkalischer Ethnie, gelangte nach eigenen Angaben am 22. Dezember 2007 in die Schweiz, wo er am 26. Dezember 2012 um Asyl nachsuchte. Am 17. Januar 2008 wurde er zur Person befragt und am 14. Februar 2008 zu seinen Asylgründen angehört. Dabei machte er im Wesentlichen geltend, er sei im Jahr 1989 mit seiner Familie nach Deutschland geflüchtet, ihr Asylgesuch sei jedoch im Dezember 1990 abgelehnt worden. Danach hätten sie mit einer Duldung in Deutschland gelebt. Am 29. Mai 2007 sei er von den deutschen Behörden aus dem Strafvollzug in die damals formell noch serbische Teilrepublik Kosovo abgeschoben worden. Im Kosovo habe er jeweils kurze Zeit bei verschiedenen Verwandten gelebt, wo er jedoch nicht dauerhaft habe bleiben können. Er sei dort aufgefallen, da er im Westen aufgewachsen sei, und verschiedene Leute hätten versucht, ihn zu erpressen. Er habe diesen Leuten drei Mal 50 Euro bezahlt. Immer wieder seien ihm unbekannte Leute gefolgt. Einmal sei er deswegen zur Polizei gegangen, aber er sei nicht einmal zur Tür hereingekommen. Die Polizisten hätten ihn als "Maxhup" verspottet und unter Drohungen vertrieben. Er sei in dieser Zeit von seinen in Deutschland lebenden Eltern finanziell unterstützt worden. Es sei ihm jedoch nicht gelungen, eine Arbeit oder eine Unterkunft zu finden. Deshalb habe er den Kosovo am 10. Dezember 2007 wieder verlassen.

B.
Das BFM stellte mit Verfügung vom 27. Juni 2008 fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte sein Asylgesuch ab, wies ihn aus der Schweiz weg und verfügte den Wegweisungsvollzug.

C.
Mit Eingabe vom 13. Juli 2008 reichte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragte, es sei die BFM-Verfügung aufzuheben, seine Flüchtlingseigenschaft anzuerkennen und ihm Asyl zu gewähren. Eventualiter sei die Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs festzustellen und seine vorläufige Aufnahme anzuordnen. In prozessualer Hinsicht beantragte er, die zuständige Behörde sei vorsorglich anzuweisen, die Kontaktaufnahme mit den Behörden des Heimatstaates sowie jegliche Datenweitergabe an dieselben zu unterlassen. Bei schon erfolgter Datenweitergabe sei der Beschwerdeführer darüber in einer separaten Verfügung zu informieren.

D.
Mit Zwischenverfügung vom 31. Juli 2008 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, innert Frist die gegen ihn ergangenen Strafurteile aus Deutschland einzureichen und einen Kostenvorschuss einzuzahlen.

E.
Der Beschwerdeführer reichte am 18. August 2008 die verlangten Strafurteile ein und bezahlte den Kostenvorschuss innert Frist.

F.
Mit Zwischenverfügung vom 22. März 2010 lud das Bundesverwaltungsgericht das BFM zur Vernehmlassung ein. Mit Eingabe vom 29. März 2010 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde, ohne inhaltlich dazu Stellung zu nehmen. Am 6. April 2010 wurde die Vernehmlassung dem Beschwerdeführer zur Kenntnisnahme zugestellt.

G.
Auf Einladung des Bundesverwaltungsgerichts äusserte sich das BFM in einer zweiten Vernehmlassung am 16. Oktober 2012 zur Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs.

H.
Mit Zwischenverfügung vom 23. Oktober 2012 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer Gelegenheit, sich zur Vernehmlassung zu äussern. Der Beschwerdeführer reichte keine Stellungnahme 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 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme i.S. von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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

1.3 Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung; er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und Art. 108 Abs. 1 AsylG, Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.
Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

3.
3.1 Nach Lehre und Rechtsprechung erfüllt eine asylsuchende Person die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 AsylG, wenn sie mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft mit gutem Grund Nachteile von bestimmter Intensität befürchten muss, die ihr gezielt und aufgrund bestimmter Verfolgungsmotive zugefügt zu werden drohen und vor denen sie keinen ausreichenden staatlichen Schutz erwarten kann (vgl. BVGE 2007/31 E. 5.2 f., BVGE 2008/4 E. 5.2, jeweils m.w.H.). Die im Art. 3 Abs. 1 AsylG erwähnten fünf Verfolgungsmotive sind über die sprachlich allenfalls engere Bedeutung ihrer Begrifflichkeit hinaus so zu verstehen, dass die Verfolgung wegen äusserer oder innerer Merkmale, die untrennbar mit der Person oder Persönlichkeit des Opfers verbunden sind, erfolgt ist beziehungsweise droht (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 32 E. 8.7.1). Aufgrund der Subsidiarität des flüchtlingsrechtlichen Schutzes setzt die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft ausserdem voraus, dass die betroffene Person in ihrem Heimat- oder Herkunftsstaat keinen ausreichenden Schutz finden kann (vgl. BVGE 2008/12 E.7.2.6.2, BVGE 2008/4 E. 5.2). Massgeblich für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist die Situation im Zeitpunkt des Entscheides, wobei allerdings erlittene Verfolgung oder im Zeitpunkt der Ausreise bestehende begründete Furcht vor Verfolgung auf andauernde Gefährdung hinweisen kann. Veränderungen der Situation zwischen Ausreise und Asylentscheid sind zu Gunsten und zu Lasten der asylsuchenden Person zu berücksichtigen (vgl. BVGE 2010/57 E. 2, BVGE 2010/9 E. 5.2, BVGE 2007/31 E. 5.3 f., jeweils m.w.H.).

Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Sie 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 (Art. 7 AsylG).

3.2 Das BFM begründet seine abweisende Verfügung im Asylpunkt im Wesentlichen damit, der Staat Kosovo biete adäquaten Schutz gegen Übergriffe von Privatpersonen, und die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Schwierigkeiten seien nicht genügend intensiv um asylrelevant zu sein.

3.3 Der Beschwerdeführer entgegnet in der Beschwerdeschrift, er gehöre der Gruppe der Ashkali an und sei deswegen in Kosovo benachteiligt. Er sei dort wiederholt von Fremden erpresst und geschlagen worden. Als er zur Polizei gegangen sei, sei er von den Polizeibeamten beschimpft und bedroht worden. Auch von der KFOR sei keine Hilfe zu erwarten. Die Erpressungen würden dadurch verschlimmert, dass in Kosovo sehr viele Waffen vorhanden seien.

3.4 Der Beschwerdeführer macht Übergriffe durch private Dritte geltend. Der Bundesrat hat Kosovo bereits ein Jahr nach der Anerkennung als unabhängigen Staat (27. Februar 2008) mit Wirkung ab 1. April 2009 als verfolgungssicheren Staat ("Safe Country") gemäss Art. 6a Abs. 2 Bst. a AsylG bezeichnet, was bedeutet, dass nach der Feststellung des Bundesrates in diesem Land grundsätzlich Schutz vor Verfolgung besteht. In der Tat gehen auch nach den Erkenntnissen des Bundesverwaltungsgerichts in Kosovo die zuständigen Behörden – im Rahmen ihrer Möglichkeiten – systematisch gegen Bedrohungen und Übergriffe Dritter vor. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe sich einmal zur Polizei begeben, sei dort aber beschimpft, bedroht und weggeschickt worden, macht für sich allein keine Schutzunwilligkeit der kosovarischen Behörden im vorliegenden Fall glaubhaft. Zwar ist es möglich, dass eine kosovarische Behörde oder ein einzelner Amtsträger einem Angehörigen der Minderheiten der Roma, Ashkali und Ägypter in diskriminierender Weise den Schutz verweigert, jedoch kann zum heutigen Zeitpunkt keineswegs von einer generellen Schutzverweigerung gesprochen werden, sondern es ist insgesamt vielmehr von einem bestehenden Schutzwillen und einer weitgehenden Schutzfähigkeit der in Kosovo tätigen nationalen und internationalen Si-

cherheitsbehörden – namentlich der Interimsverwaltung der Vereinten Nationen in Kosovo (United Nations Interim Administration Mission in Kosovo; UNMIK), der "European Union Rule of Law Mission in Kosovo" (EULEX), des "Kosovo Police Services" (KPS) sowie der multinationalen militärischen Formation "Kosovo Force" (KFOR) – auszugehen (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-7898/2008 vom 25. Mai 2012, E. 5.4, und D-961/2009 vom 7. Mai 2012, E. 3.2 ff.). Es wäre dem Beschwerdeführer deshalb zuzumuten gewesen, sich zu einem späteren Zeitpunkt erneut zu einem Polizeiposten zu begeben oder sich an eine übergeordnete Stelle zu wenden.

Zudem erreichen die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Fluchtgründe – wie das BFM in der angefochtenen Verfügung zu Recht feststellte – nicht die Intensität einer flüchtlingsrechtlich relevanten Verfolgung. Die von ihm in der Anhörung geschilderten Erpressungen in B._____, wo er bei einem Onkel in der Landwirtschaft gearbeitet habe, erreichen nicht eine Intensität, die im Sinne der gesetzlichen Umschreibung des Flüchtlingsbegriffs als ernsthafte Nachteile zu betrachten sind. Diese Erkenntnis erschliesst sich nicht zuletzt auch dadurch, dass der Beschwerdeführer diesen Vorkommnissen für seine Flucht offenbar kein allzu grosses Gewicht beimisst, erwähnt er die Erpressungen doch in der Beschwerdeschrift lediglich in einem Satz ohne weitere Konkretisierungen. Dazu kommt, dass es ihm nach eigenen Angaben relativ einfach gelungen ist, sich den Nachstellungen in seinem damaligen Wohnort B._____ zu entziehen, indem er sich wieder zurück in die Stadt C._____ begab.

3.5 Der Beschwerdeführer kann damit keine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgungsfurcht glaubhaft machen. Das BFM hat das Asylgesuch zu Recht abgelehnt.

4.
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).

Der Beschwerdeführer verfügt weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (vgl. BVGE 2009/50 E. 9, EMARK 2001 Nr. 21).

5.
Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, 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]).

Die drei Bedingungen für die Gewährung einer vorläufigen Aufnahme (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit und Unmöglichkeit des Wegweisungsvollzugs) sind alternativer Natur: Ist eine davon erfüllt, so ist der Vollzug als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit der betroffenen Person in der Schweiz gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. BVGE 2009/51 E. 5.4).

Bezüglich der Geltendmachung von Wegweisungshindernissen gilt gemäss ständiger Praxis der gleiche Beweisstandard wie bei der Flüchtlingseigenschaft, das heisst, sie sind zu beweisen, wenn der strikte Beweis möglich ist, und andernfalls wenigstens glaubhaft zu machen.

6.
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.

6.1 In Bezug auf die allgemeine Sicherheits- und Menschenrechtslage ist festzustellen, dass in Kosovo weder eine Kriegs- oder Bürgerkriegssituation noch eine Situation allgemeiner Gewalt herrscht.

6.2 Das BFM prüfte die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aus individuellen Gründen nicht eingehend, da es davon ausging, dass aufgrund von Art. 83 Abs. 7 AuG eine vorläufige Aufnahme aufgrund einer Unzumutbarkeit nicht in Frage komme. Zur Unzumutbarkeit führte das Bundesamt lediglich aus, eine vorläufige Aufnahme würde sich ohnehin nicht aufdrängen, da der Beschwerdeführer aus einem für Ashkali eher unproblematischen Bezirk Kosovos stamme und dort über Verwandte verfüge, die ihm eine Lebensgrundlage in der Landwirtschaft bieten könnten. Zudem habe er zahlreiche Verwandte in Deutschland und eine Tante in der Schweiz, die ihn nötigenfalls auch finanziell unterstützen könnten.

Der Beschwerdeführer führte in der Beschwerdeschrift aus, das Haus seiner Eltern sei nach dem Krieg ausgeraubt und abgebrannt worden. Er sei von den Hilfsorganisationen, bei denen er gewesen sei, mit der Begründung weggeschickt worden, weil er alleine sei, könne man ihm nicht helfen. Er habe in Kosovo keine Unterkunft gehabt, da ihn seine Verwandten nicht länger hätten aufnehmen wollen. Er habe bei Leuten schlafen müssen, die er dort kennengelernt habe, was gefährlich sei. Er habe nur "eine Handvoll" Verwandte in Kosovo. Einige davon kenne er nicht und den anderen sei er egal, weil sie ihn nicht kennen würden. Seine Familie habe ihm zwar finanziell geholfen, doch hätte sie nicht gerade viel Geld. Mit den anderen Verwandten habe er keinen Kontakt. Die wirtschaftliche Lage in Kosovo sei katastrophal für jemanden wie ihn, der die Sprache nicht richtig könne und die kosovarische Kultur nicht kenne.

In seiner Stellungnahme im Rahmen der zweiten Vernehmlassung führte das BFM bezüglich der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs aus, beim Beschwerdeführer handle es sich um einen jungen, alleinstehenden und gesunden Mann, der eine gute Ausbildung habe und in der Schweiz Arbeitserfahrung habe sammeln können. Er verfüge im Heimatland über Verwandte und Bekannte, die ihm vor Ort behilflich sei könnten. Zudem habe er ein grosses soziales Beziehungsnetz in Deutschland und in der Schweiz, das ihn finanziell unterstützen könne. Es sei deshalb nicht davon auszugehen, dass er bei einer Rückkehr in eine existenzbedrohende Situation komme, weshalb der Wegweisungsvollzug zumutbar sei.

6.3 Gemäss geltender Rechtsprechung ist der Wegweisungsvollzug von Roma, Ashkali und "Ägyptern" nach Kosovo zumutbar, falls auf Grund einer Einzelfallabklärung (namentlich durch Untersuchungen vor Ort über die schweizerische Botschaft) feststeht, dass bestimmte Reintegrationskriterien – wie berufliche Ausbildung, Gesundheitszustand, Alter, ausreichende wirtschaftliche Lebensgrundlage und Beziehungsnetz – erfüllt sind (vgl. BVGE 2007/10 E. 5.3). Ausnahmsweise kann auf eine Einzelfallabklärung vor Ort verzichtet werden, wenn der für den Wegweisungsvollzug relevante Sachverhalt hinreichend erstellt ist (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-7635/2008 vom 16. März 2012).

Das BFM hat keine Abklärungen der Situation des Beschwerdeführers vor Ort vorgenommen. Da sich aus den Ausführungen des Beschwerdeführers ein genügend klares Bild über seine Situation in Kosovo ergibt, kann auf eine solche verzichtet werden, zumal das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss kommt, dass der Wegweisungsvollzug unzumutbar ist.

6.4 Beim Beschwerdeführer handelt es sich, wie vom BFM zu Recht ausgeführt, um einen jungen, gesunden und alleinstehenden Mann. Trotzdem beurteilt das Bundesverwaltungsgericht den Wegweisungsvollzug unter Berücksichtigung der Gesamtumstände als unzumutbar. Ausgehend von der Feststellung, dass die Lebenssituation der Ashkali in Kosovo generell sehr schlecht ist, insbesondere bezüglich Arbeits- und Wohnsituation, ist zu beachten, dass der Beschwerdeführer vollständig in Westeuropa (Deutschland und Schweiz) sozialisiert wurde und deshalb keinerlei Beziehungen zu Kosovo hat (insbesondere nur gebrochen Albanisch spricht) und sich in Kosovo offenbar auch keine Verwandten oder Bekannten befinden, die willens und in der Lage wären, ihn zu unterstützen.

6.4.1 Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in BVGE 2009/51 ausführlich zur Lage der Ashkali in Serbien und in Kosovo geäussert. Es hat unter anderem festgestellt, dass Ashkali aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit generell unterschiedlichen Schikanen und Diskriminierungen ausgesetzt sind und ihre Lage in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht schwierig ist. An dieser im Jahre 2009 vorgenommenen Feststellung hat sich seither nichts geändert. Die kosovarischen Roma, Ashkali und "Ägypter" sind noch immer erheblichen sozialen und ökonomischen Diskriminierungen ausgesetzt. Insbesondere liegt in Kosovo die Arbeitslosenquote bei diesen Minderheiten heute zwischen 80 und 90 Prozent und damit weit über der auch an sich schon hohen landesweiten Arbeitslosenquote von 45 Prozent. Einige Quellen gehen sogar von einer noch höheren Arbeitslosenquote unter den Roma, Ashkali und "Ägypter" aus, insbesondere bei aus dem Ausland zurückkehrenden Personen. Zudem sind diese ethnischen Minderheiten nach wie vor mit Diskriminierungen in den Bereichen Wohnen, Schulbildung, Fürsorge, Gesundheitsvorsorge sowie bei der Registrierung konfrontiert (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-1778/2009 vom 4. April 2012, E. 6.6.1).

6.4.2 Der Beschwerdeführer lebte seit seinem sechsten Lebensjahr mit seiner Familie in Deutschland und wurde dort sozialisiert. Nach elf Schuljahren hat er in Deutschland einen mittleren Bildungsabschluss in (…) gemacht. Zudem hat er eine Prüfung als (…) absolviert. Er spricht nur gebrochen Albanisch und ist mit der kosovo-albanischen Kultur aufgrund seiner langen Landesabwesenheit nicht vertraut. Nachdem er in Deutschland eine Freiheitsstrafe verbüsst hatte, wurde er im Jahr 2007 im Alter von 24 Jahren in den Kosovo (damals Serbien) ausgeschafft. Dort lebte er während etwa sieben Monaten, während derer er weder eine Unterkunft noch eine Arbeit fand. Hilfsorganisationen verweigerten ihm ihre Hil-

fe, mit der Begründung, er sei alleinstehend. Zweimal fand er für eine begrenzte Zeit bei Verwandten Unterkunft, die ihn jedoch nicht für längere Zeit beherbergen wollten – dies obwohl er bei einem Onkel in der Landwirtschaft mithalf. Hinzu kommt, dass er in Kosovo wegen seiner Unvertrautheit mit der dortigen Kultur und seiner mangelhaften Sprachkenntnisse als im Westen aufgewachsene Person auffiel und die Leute annahmen, er habe Geld, weshalb er mehrmals erpresst wurde.

6.4.3 Unter diesen als glaubhaft gemacht zu anerkennenden Umständen muss davon ausgegangen werden, dass es dem Beschwerdeführer nicht möglich wäre, im Heimatland eine Arbeit zu finden; seine sprachlichen Schwierigkeiten und die Unvertrautheit mit der lokalen Kultur, zusammen mit der sehr hohen allgemeinen Arbeitslosigkeit unter den Minderheiten in Kosovo machen eine erfolgreiche Arbeitssuche für den Beschwerdeführer höchst unwahrscheinlich. Seine berufliche Ausbildung in Deutschland besteht zudem nicht, wie vom BFM angeführt, in einer "guten Ausbildung", sondern lediglich in einer beruflichen Grundbildung als (…) und einer Prüfung als (…). Beides wird ihm angesichts der fehlenden Praxis bei der Arbeitssuche wenig helfen. Die Arbeitserfahrung in der Schweiz beschränkt sich zudem auf Hilfsjobs, ohne jegliche Tätigkeit in seinem Berufsgebiet. Ebenso schwierig dürfte sich die Suche nach einer Unterkunft in Kosovo gestalten. Der Beschwerdeführer hätte bei einer Rückkehr nach Kosovo niemanden, der mit den lokalen Gegebenheiten vertraut ist und ihm bei der Arbeits- oder Wohnungssuche helfen könnte. Seine wenigen Verwandten sind dazu offenbar weder in der Lage noch bereit, wie sein kurzer Aufenthalt in Kosovo gezeigt hat. Er hat keine anderen persönliche Beziehungen in Kosovo und die Hilfsorganisationen sind ebenfalls nicht bereit, ihm zu helfen. Eine eventuelle finanzielle Unterstützung durch seine in Deutschland und in der Schweiz wohnenden Verwandten wären ihm nur eine beschränkte Hilfe, da diese mit der Situation in Kosovo ebenfalls nicht vertraut sind und ihm nicht vor Ort helfen können. Dass seine Familie ihm längerfristig das Leben vollständig finanzieren könnte, ist nicht anzunehmen.

6.4.4 Schliesslich ist zu beachten, dass er als Angehöriger der Ashkali in Kosovo zusätzlich in verschiedener Art und Weise benachteiligt ist. Weitere verbale und physische Übergriffe durch die albanische Mehrheitsbevölkerung sind wahrscheinlich und der Beschwerdeführer kann aufgrund seiner Zugehörigkeit zur Minderheit der Ashkali nicht mit einem diskriminierungsfreien Zugang zu den kosovarischen Behörden rechnen.

6.5 Zusammenfassend ist anzunehmen, dass der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Kosovo in eine existenzbedrohende Lage geraten würde. Der Wegweisungsvollzug ist damit unzumutbar.

7.

7.1 Gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG wird die vorläufige Aufnahme nicht verfügt, wenn die weggewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Art. 64 oder 61 StGB angeordnet wurde (Bst. a) oder wenn sie erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder äussere Sicherheit gefährdet (Bst. b).

7.2 Das BFM schloss in der angefochtenen Verfügung die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers aus, weil es die Voraussetzungen von Art. 83 Abs. 7 Bst. a und b AuG als erfüllt erachtete. Es führte aus, dieser sei eigenen Angaben zufolge in Deutschland zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 16 Monaten verurteilt worden, und zwar wegen Körperverletzung mit Waffen. Ferner bestünden zwei Haftbefehle wegen Restfreiheitsstrafen, die bei einer Einreise nach Deutschland vollzogen würden. Damit bestünden drei Verurteilungen zu unbedingten Freiheitsstrafen, von denen zumindest eine mit 16 Monaten eine längerfristige im Sinne von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG sei. Er habe zudem erheblich gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Deutschland verstossen und erfülle damit auch den Ausschlussgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG.

7.3 Der Beschwerdeführer erklärt zu seinen Verurteilungen in der Beschwerdeschrift, er bereue seine Taten. In den zehn Monaten im Gefängnis habe man ihm alle Lockerungen gewährt und er habe ein freiwilliges Anti-Aggressionstraining gemacht, das ihm sehr geholfen habe. Er habe neun Monate wegen einer Discoschlägerei bekommen und sieben Monate Bewährung seien aufgehoben worden. Er habe wegen sehr guter und vorbildlicher Führung eine Haftverkürzung von sechs Monaten bekommen. Er habe sich auf den Neuanfang und die neue Chance gefreut, doch dann sei er in den Kosovo abgeschoben worden.

7.4 Der Ausschlussgrund (Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme) von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG setzt voraus, dass eine Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde. Das Bundesgericht hat den Begriff der "längerfristigen Freiheitsstrafe" im Sinne von

Art. 62 Bst. b AuG (und damit auch den gleichlautenden Begriff von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG) dahingehend konkretisiert, dass darunter – im Sinne eines festen Grenzwertes – eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr zu verstehen ist (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.2). Dieser Praxis folgt das Bundesverwaltungsgericht im Bereich seiner endgültigen Entscheidkompetenz (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-1972/2009 vom 11. August 2011, E. 4.4, und D-5522/2009 vom 17. November 2011, E. 4.1.1). Unter einer längerfristigen Freiheitsstrafe nach Art. 62 Bst. b AuG (und mithin nach Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG) dürfen zudem kürzere Freiheitsstrafen nicht zusammengerechnet werden, sondern das Kriterium ist nur erfüllt, wenn eine sich aus einem einzigen Urteil ergebende Strafe die Dauer von einem Jahr überschreitet (vgl. BGE 137 II 297 E. 2.3).

Der Ausschlussgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG setzt voraus, dass eine Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet. Der Tatbestand von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG muss restriktiv ausgelegt werden. Aus dem Wortlaut ergibt sich, dass nicht jeder Verstoss gegen die gesetzliche Ordnung zur Aufhebung oder Verweigerung der vorläufigen Aufnahme führt, es bedarf vielmehr einer gewissen Intensität. Die Handlungen müssen eine schwerwiegende Gefährdung oder Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellen. Die Verurteilung zu einer bedingten Freiheitsstrafe lässt beispielsweise in der Regel nicht auf eine solche schliessen, jedoch kann deren Strafmass oder der Umstand, dass durch das begangene Delikt besonders wertvolle Rechtsgüter betroffen sind, zum gegenteiligen Schluss führen. Die wiederholte Begehung von Delikten kann trotz bedingt ausgesprochener Freiheitsstrafe Indiz für eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sein, stellt eine solche doch die vermutete günstige Prognose erheblich in Frage (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-3904/2006 vom 16. Februar 2010, E. 7.1 f.; D-5522/2006 vom 17. November 2011, E. 4.1.2).

Der Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme muss zudem verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Art. 96 Abs. 1 AuG). Dabei sind namentlich die Schwere des Delikts und des Verschuldens, die seit der Tat vergangene Zeit und das Verhalten des Betroffenen in dieser Periode, der Grad seiner Integration, die Dauer seiner Anwesenheit in der Schweiz sowie die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen. Es ist nicht von einer schematischen Betrachtungs-

weise auszugehen, sondern auf die gesamten Umstände des Einzelfalls abzustellen (vgl. BGE 135 II 371 E. 4.3, BGE 134 II 1 E. 2.2 m.w.H.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts D-1808/2010 vom 21. September 2010, E. 6.1, und D-5522/2009 vom 17. November 2011, E. 5.1).

7.5 Aus den Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer in Deutschland vier Mal strafrechtlich verurteilt wurde, nämlich am (…) 2002 wegen vorsätzlicher Körperverletzung und Nötigung (Bestrafung nach dem Jugendstrafrecht zur Erbringung von Arbeitsleistungen), am (…) 2004 wegen Diebstahls (Geldstrafe von 120 Tagessätzen), am (…) 2005 wegen versuchter räuberischer Erpressung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung und versuchter Nötigung (Freiheitsstrafe von sieben Monaten auf Bewährung, wobei die Geldstrafe vom (…) 2004 zu einer Gesamtstrafe einbezogen wurde) und am (…) 2005 wegen gefährlicher Körperverletzung (Freiheitsstrafe von neun Monaten).

7.6

7.6.1 Entgegen den Erwägungen in der angefochtenen Verfügung ist somit festzustellen, dass die längste Strafe, zu der der Beschwerdeführer verurteilt wurde, eine Freiheitsstrafe von neun Monaten war. Damit liegt keine Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe vor und die Voraussetzung von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG ist dementsprechend nicht erfüllt.

7.6.2 Bei der weiteren Frage, ob der Beschwerdeführer erheblich und wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet, sind insbesondere die Ausfällungen einer bedingten Freiheitsstrafe von sieben Monaten und einer unbedingten Freiheitsstrafe von neun Monaten zu beurteilen. Erstere beruhte darauf, dass der Beschwerdeführer von einer Person eine Zigarette wollte, dieser Person drohte und einer weiteren Person zwei Faustschläge verpasste. Bei der zweiten Verurteilung handelte es sich um eine Schlägerei im Ausgang unter Alkoholeinfluss, bei der er auf sein am Boden liegendes Opfer eintrat; eine Waffe war entgegen den Ausführungen des BFM nicht im Spiel. Diese letzte Straftat liegt heute acht Jahre zurück (und die entsprechende Verurteilung sieben Jahre); der Beschwerdeführer war zum Tatzeitpunkt 21 Jahre alt. Auch wenn die von ihm begangenen Handlungen nicht zu verharmlosen sind, ist doch festzustellen, dass sie in einem jugendlichen Alter begangen wurden und immerhin nicht ausserordentlich schwere Delikte darstellen.

Zudem haben die Freiheitsstrafe und die Rückkehr nach Kosovo beim Beschwerdeführer offenbar zu einem Umdenken geführt. So scheint er seine damaligen Taten aufrichtig zu bereuen und gibt an, er habe bereits im Freiheitsentzug ein Training zur Kontrolle seiner Aggressivität gemacht. Seit er in der Schweiz ist, ist er gemäss aktuellem Strafregisterauszug nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten. Damit ist davon auszugehen, dass er seit acht Jahren nicht mehr gegen das Strafrecht verstossen hat. Zudem geht er seit seiner Einreise in die Schweiz praktisch ununterbrochen einer Arbeit nach. Seine Integration kann aufgrund dessen, dass er bereits als Kind und als Jugendlicher 17 Jahre in Westeuropa (in Deutschland) verbracht hat, unterdessen bereits seit fünf Jahren in der Schweiz lebt und Deutsch spricht, als gut bezeichnet werden. Aus alle diesen Gründen kann dem Beschwerdeführer für die Zukunft eine gute Prognose gestellt werden. Schliesslich ist in Erinnerung zu rufen, dass er als Angehöriger der Ashkali bei der Rückkehr in sein Heimatland, wie oben ausgeführt, in eine existenzbedrohende Situation geriete.

Zusammenfassend stellt der Beschwerdeführer damit keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG dar und der Vollzug der Wegweisung trotz Unzumutbarkeit einer Rückkehr in den Kosovo wäre unverhältnismässig.

7.7 Die Beschwerde ist somit bezüglich der Anordnung des Wegweisungsvollzugs gutzuheissen, im Übrigen ist sie abzuweisen. Die Ziffern 4 und 5 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung sind aufzuheben und das BFM anzuweisen, den Beschwerdeführer vorläufig aufzunehmen.

8.

8.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten praxisgemäss nach dem Grad des Durchdringens zur Hälfte dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG; Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Verfahrenskosten im reduzierten Umfang von Fr. 300.– sind deshalb mit dem einbezahlten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– zu verrechnen. Die verbleibenden Fr. 300.– sind dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

8.2 Von der Zusprechung einer Parteientschädigung ist abzusehen, da nicht davon auszugehen ist, dass dem nicht vertretenen Beschwerdeführer verhältnismässig hohe Kosten erwachsen sind (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird hinsichtlich des Vollzugs der Wegweisung gutgeheissen. Im Übrigen wird sie abgewiesen.

2.
Die Dispositivziffern 4 und 5 der Verfügung des BFM vom 27. Juni 2008 werden aufgehoben und das Bundesamt wird angewiesen, den Beschwerdeführer in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

3.
Die Verfahrenskosten werden im Umfang von Fr. 300.– dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem am 20. März 2009 bezahlten Kostenvorschuss von Fr. 600.– verrechnet. Die verbleibenden Fr. 300.– werden den Beschwerdeführenden vom Gericht zurückerstattet.

4.
Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

5.
Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Walter Stöckli	Tobias Grasdorf

Versand: