



Abteilung IV
D-7229/2006/dcl
D-7039/2006
{T 0/2}

Urteil vom 26. Mai 2009

Besetzung

Richter Daniel Schmid (Vorsitz), Richter Gérard Scherrer,
Richter Bendicht Tellenbach,
Gerichtsschreiberin Milva Franceschi.

Parteien

A._____, geboren (...),
und dessen Ehefrau,
B._____, geboren (...),
und deren Kinder
C._____, geboren (...) und
D._____, geboren (...),
Serbien,
vertreten durch Alain Joset, Advokat,
(...),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügungen des BFF vom
19. Dezember 2000 und 7. Mai 2002 / N (...).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest:

A.

Der Beschwerdeführer, ein Roma aus Vojvodina, verliess seine Heimat eigenen Angaben zufolge gemeinsam mit seiner Ehefrau (Beschwerdeführerin), seinen Kindern und seinen Eltern (D-7038/2006) am 7. Oktober 2000. Getrennt von den übrigen Familienmitgliedern gelangten der Beschwerdeführer und sein Vater am 9. Oktober 2000 illegal in die Schweiz, wo sie gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum E._____ um Asyl nachsuchten und am 13. Oktober 2000 summarisch zum Reiseweg und zu den Asylgründen befragt wurden. Am 16. November 2000 führte die Vorinstanz gemäss Art. 29 Abs. 4 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) eine direkte Anhörung durch.

B.

Im Wesentlichen machte der Beschwerdeführer geltend, er und seine Familie seien von den Serben verfolgt und zum Verlassen des Landes aufgefordert worden. Ab Juli 2000 hätten Unbekannte in zivilen Kleidern die ganze Familie geschlagen und ihnen unter Todesdrohungen grössere Summen Geld genommen. Seine Ehefrau sei zu Hause von den Unbekannten überall berührt worden, um die Anwesenden zu erniedrigen. Beim letzten Mal im Oktober 2000 hätte die Familie den Unbekannten 10'000 DM aushändigen sollen, ansonsten sie umgebracht worden wären. Der Beschwerdeführer habe den Vorfall den Behörden gemeldet, diese habe jedoch nicht helfen können. Aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit hätten sie keine Rechte in ihrem Heimatland.

C.

Am 11. Dezember 2000 gelangte die Beschwerdeführerin zusammen mit den gemeinsamen Kindern illegal in die Schweiz, wo sie am 13. Dezember 2000 auch im EVZ E._____ um Asyl nachsuchten. Die Beschwerdeführerin wurde am 15. Dezember 2000 summarisch und am 17. Januar 2001 durch das BFM einlässlich gemäss Art. 29 Abs. 4 AsylG befragt.

Im Wesentlichen wiederholte die Beschwerdeführerin die Vorbringen ihres Ehemannes. Die Kinder hätten nicht mehr zur Schule gehen können, weil sie von anderen Kindern beschimpft und mit Steinen beworfen worden seien. Zudem legte die Beschwerdeführerin bei der Bundesanhörung Beweismittel – darunter ein Gerichtsurteil – zu den Akten. Daraus sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer während

vier Monaten unschuldig im Gefängnis gewesen und gefoltert worden sei. Nur aufgrund der Bezahlung einer Kautions sei er freigekommen. Ihr Ehemann habe dies aus Angst bei der Befragung nicht vorgebracht.

D.

Das Bundesamt lehnte mit Verfügung vom 19. Dezember 2000 das Asylgesuch des Beschwerdeführers (Ehemann/Vater) ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an.

E.

Mit Eingabe vom 18. Januar 2001 erhob der Beschwerdeführer bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung und beantragte deren Aufhebung sowie die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft beziehungsweise die Gewährung von Asyl. Eventualiter wurde um Rückweisung der Angelegenheit zur weiteren Abklärung beziehungsweise um Vereinigung des Verfahrens des Beschwerdeführers mit demjenigen seiner Ehefrau und Kinder ersucht. Subeventualiter sei festzustellen, dass die Wegweisung unzulässig und unzumutbar sei sowie der Beschwerdeführer deshalb vorläufig aufzunehmen sei. Weiter sei der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen respektive dem Beschwerdeführer zu gestatten, den Entscheid in der Schweiz abzuwarten. In formeller Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und der Rechtsverteidigung nach Art. 65 Abs. 2 VwVG ersucht. Zudem sei eine angemessene Frist zur ausführlichen Beschwerdebegründung einzuräumen. Der Beschwerdeschrift wurden zwei Zeitungsausschnitte, ein Gerichtsentscheid betreffend U-Haft und diverse Haftverfügungen in einer Fremdsprache eingereicht (alles in Kopien).

F.

Am 19. Januar 2001 reichte der Beschwerdeführer beim BFM ein Wiedererwägungsgesuch ein und beantragte, die vorinstanzliche Verfügung vom 19. Dezember 2000 sei wiedererwägungsweise aufzuheben, die Familienmitglieder seien als Flüchtlinge anzuerkennen und ihnen sei Asyl zu gewähren. Eventualiter sei festzustellen, dass die Wegweisung für alle Familienmitglieder unzulässig beziehungsweise unzumutbar sei, weshalb sie vorläufig in der Schweiz aufzunehmen seien. Weiter seien die Asylverfahren der Familie F._____ zu vereinigen. Zudem sei dem Wiedererwägungsgesuch aufschiebende Wirkung zu erteilen respektive dem Beschwerdeführer und seiner Familie zu

gestatten, den Entscheid in der Schweiz abzuwarten. Am 14. Mai 2002 verfügte die Vorinstanz, dass das erwähnte Gesuch und deren Behandlung bis zum Urteil der ARK sistiert werde.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 6. Februar 2001 verfügte die ARK, dass bis zum Entscheid der Vorinstanz über das noch hängige Asylgesuch der Ehefrau das Beschwerdeverfahren des Beschwerdeführers sistiert werde. Das Gesuch um Ergänzung der Beschwerdeschrift wurde abgewiesen. Der damals zuständige Instruktionsrichter der ARK verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses gemäss Art. 63 Abs. 4 VwVG. Der Entscheid über das Gesuch um Erlass der Verfahrenskosten im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG wurde auf einen späteren Zeitpunkt verschoben. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG wurde abgewiesen.

H.

Mit Verfügung vom 7. Mai 2002 lehnte das Bundesamt die Asylgesuche der Beschwerdeführerin und der Kinder ab beziehungsweise ordnete die Wegweisung aus der Schweiz sowie den Wegweisungsvollzug an.

I.

Mit Eingabe vom 11. Juni 2002 erhob die Beschwerdeführerin bei der ARK Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung und beantragte deren Aufhebung sowie die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft beziehungsweise die Gewährung von Asyl. Eventualiter sei festzustellen, dass die Wegweisung unzulässig beziehungsweise unzumutbar sei und die Beschwerdeführerin mit ihren Kindern vorläufig aufzunehmen seien. Weiter sei der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen respektive der Beschwerdeführerin und ihren Kindern zu gestatten, den Entscheid in der Schweiz abzuwarten. Allenfalls sei die Sache zu weiteren Abklärungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. In formeller Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG und der Rechtsverteidigung nach Art. 65 Abs. 2 VwVG ersucht. Zudem sei in verfahrensrechtlicher Hinsicht eine angemessene Frist zur ausführlichen Beschwerdebegründung einzuräumen und ein umfassendes medizinisches Gutachten einholen zu lassen. Ferner wurde ein Arztzeugnis von Dr. G._____, Spezialarzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 10. Juni 2002 zu den Akten gereicht.

J.

Am 21. Juni 2002 überwies die ARK die Akten an die Vorinstanz zur Gewährung der Akteneinsicht. Gleichzeitig wurde Frist zur Beschwerdeergänzung gewährt. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wurde in Anwendung von Art. 63 Abs. 4 VwVG verzichtet. Die Entscheidung über die Gesuche um Erlass der Verfahrenskosten und um unentgeltliche Rechtsverteidigung wurden auf einen späteren Zeitpunkt verschoben.

K.

Am 11. Juli 2002 reichte die Beschwerdeführerin die Beschwerdeergänzung ein. Aufgrund der nicht vorgenommenen Anhörung der Kinder sei der Asylentscheid völkerrechtswidrig und deshalb aufzuheben. Allenfalls sei die Streitsache an die Vorinstanz zur Anhörung der Kinder und erneuten Beurteilung zurückzuweisen. Zudem wurden das Zeugnis zur Erlangung der unentgeltlichen Prozessführung des Kantons H. _____ vom 28. Juli 2002 und eine Wohnsitzbestätigung zu den Akten gereicht.

L.

Das Bundesamt hielt in zwei Vernehmlassungen vom 25. August 2003 vollumfänglich an seinen Erwägungen der Verfügungen vom 19. Dezember 2000 beziehungsweise 7. Mai 2002 fest und beantragte die Abweisung der Beschwerden.

M.

Am 28. August 2003 stellte der Beschwerdeführer ein Gesuch um Akteneinsicht, welches am 29. August 2003 von der ARK als gegenstandslos betrachtet wurde.

N.

Am 2. September 2003 stellte der Beschwerdeführer erneut ein Gesuch um Akteneinsicht, welches am 11. September 2003 unter Hinweis auf eine Kostenbeteiligung gutgeheissen wurde. Die Kosten würden im Endentscheid ausgewiesen. Die Akten wurden in Kopie gemäss separatem Verzeichnis dem Beschwerdeführer zugestellt.

O.

Nach einer gewährten Fristverlängerung reichten die Beschwerdeführer am 30. September 2003 ihre Stellungnahmen zu den beiden Vernehmlassungen vom 25. August 2003 (vgl. Bst. L) ein.

P.

Am 21. Oktober 2003 reichte die Beschwerdeführerin ein ärztliches Zeugnis von Dr. med. G. _____ vom 14. Oktober 2003 ein.

Q.

Das Bundesamt liess sich am 22. November 2006 betreffend der Prüfung einer schwerwiegenden persönlichen Notlage gemäss Art. 44 Abs. 3 aAsylG vernehmen.

R.

Mit Zwischenverfügung vom 5. März 2008 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, einen aktuellen ärztlichen Bericht einzureichen.

S.

Nach gewährter Fristverlängerung reichte die Beschwerdeführerin ein ärztliches Zeugnis von Dr. med. G. _____ vom 8. April 2008, einen Internetausdruck der Direktion für Entwicklung und Zusammenarbeit (Deza) mit Bezug auf das – auch eingereichte – Interview mit Stéphane Laederich vom 1. Februar 2007, je einen Bericht der Unicef, der Deza beziehungsweise der Deutschen Welle vom 23. März 2006 und ein Internetausdruck des N-TV 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]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 Die beiden Beschwerden sind form- und fristgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführer sind durch die angefochtenen Verfügungen berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Die Beschwerdeführer sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und 50 ff. VwVG). Auf die Beschwerden ist einzutreten.

2.

Aus prozessökonomischen Gründen und aufgrund des engen persönlichen Sachzusammenhangs werden die beiden Verfahren D-7229/2006 und D-7039/2006 antragsgemäss vereinigt.

3.

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).

4.

4.1 Vorab ist auf die verfahrensrechtliche Rüge einzugehen, Art. 12 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) sei verletzt worden. Diesbezüglich wird gerügt, dass die Kinder nicht in angemessener Weise in das Asylverfahren einbezogen, insbesondere von der Vorinstanz nicht angehört worden seien. Die beiden Kinder seien acht- und elfjährig. Ihre kognitiven Fähigkeiten seien genügend entwickelt, um in ihren Persönlichkeits- und Mitwirkungsrechten im vorliegenden Verfahren respektiert zu werden. Dabei gehe es bei der Anhörung der Kinder nicht nur um die Klärung des Sachverhalts, sondern der Gehörsanspruch des Kindes sei ebenfalls Ausdruck seiner Persönlichkeitsrechte. Es soll verhindert werden, dass über das Kind verfügt werde, ohne seine eigenständige Persönlichkeit mit eigenen Rechten zu behandeln.

4.2 Mit Art. 12 KRK sichern die Vertragsstaaten dem Kind, das fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden, grundsätzlich das Recht zu, seine Meinung vor allem in persönlich-privaten Angelegenheiten zu äussern. Die Meinung des Kindes ist somit angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife zu berücksichtigen. Zu diesem Zweck wird dem Kind insbesondere Gelegenheit gegeben, in allen es selber betreffenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört zu werden. Für die Schweiz ist die KRK seit dem 26. März 1997 in Kraft. In seinem Weg leitenden Entscheid vom 22. Dezember 1997

erklärte das Bundesgericht Art. 12 der KRK als direkt anwendbare Staatsvertragsbestimmung, deren Verletzung beim Bundesgericht angefochten werden kann (BGE 124 III 90).

4.3 Es ist somit zu untersuchen, ob die Kinder ihre Meinung im vorliegenden Asylverfahren genügend kundtun konnten. I._____ und I._____ wurden nie direkt befragt. Sie konnten aber ihre Anliegen durch ihre Eltern äussern. So erklärte beispielsweise die Mutter, dass die Kinder nicht auf der Strasse hätten spielen dürfen und zunehmend Angst gehabt hätten, in die Schule zu gehen (vgl. Akten B1, S. 4 und 6). Den Befragungsprotokollen sind somit die Geschehnisse, welche die Kinder betreffen, zu entnehmen. Weitere asylrelevante Vorkommnisse wurden vom Rechtsanwalt, der auch die Kinder vertritt, während dem laufenden über mehrere Jahre dauernden Verfahren nicht eingebracht. Der Sachverhalt, der die Kinder berührt, ist daher erstellt und dem Gehörsanspruch der Kinder wurde genügend Rechnung getragen. Im Übrigen wird dieser Sachverhalt sowohl von der Vorinstanz wie vom Bundesverwaltungsgericht (vgl. nachfolgende E. 11 ff.) nicht in Zweifel gezogen. Daraus folgt, dass entgegen der Darlegungen der Beschwerdeführer in casu das Anhörungsrecht gemäss Art. 12 KRK nicht verletzt ist.

5.

5.1 Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Als Flüchtling wird eine ausländische Person anerkannt, wenn sie in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnte, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt ist oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung von Leib, Leben oder Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; den frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen (Art. 3 AsylG).

5.2 Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese 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).

6.

6.1 Die Vorinstanz führte in ihrer Verfügung betreffend den Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, es treffe zwar zu, dass Roma zu den gesellschaftlichen Randgruppen gehörten, denen in Jugoslawien (heute: Republik Serbien) der Minderheitenstatus verweigert werde, doch handle es sich bei den genannten Übergriffen um solche Dritter. Dafür trage der Staat nur dann die Verantwortung, wenn seine Behörden diese Handlungen anregten, unterstützten, billigten oder tatenlos hinnähmen und damit den erforderlichen Schutz nicht gewähren würden, obwohl sie dazu verpflichtet und in der Lage wären. Zwar sei denkbar, dass die serbischen Behörden in Einzelfällen bei geltend gemachten Übergriffen untätig blieben. Die Behörden stünden jedoch den schwerwiegenden Übergriffen auf Roma nicht generell gleichgültig gegenüber. Von einem allgemeinen fehlenden staatlichen Schutzwillen könne deshalb nicht ausgegangen werden. Es wäre dem Beschwerdeführer zuzumuten gewesen, sich bezüglich seiner Anzeige nochmals bei der Polizei zu melden beziehungsweise sich bei der nächst höheren Instanz zu beschweren. Die eingereichten Dokumente vermöchten nichts zu ändern, da die Glaubhaftigkeit seiner Vorbringen bezüglich seines Ladens und seiner wirtschaftlichen Situation nicht in Frage gestellt werde.

6.2 In der angefochtenen Verfügung betreffend die Beschwerdeführerin wiederholte die Vorinstanz im Wesentlichen, was sie bereits beim Beschwerdeführer erwogen hatte. Zudem sei bei den Belästigungen – die Beschwerdeführerin sei körperlich angegriffen und betastet worden – die Polizei gar nicht in der Lage, ihre Schutzfunktion auszuüben und die geltend gemachte Verfolgung durch Dritte präventiv zu verhindern. Auch habe die Behörde die Anzeige registriert. Die bloße Behauptung, die Polizei sei untätig geblieben, könne nicht hingenommen werden. Die Lage der Roma in der Republik Serbien, die zwar nicht den internationalen Standards entspreche, beziehungsweise die schwierige soziale und wirtschaftliche Lage stellen kein Rückkehrhindernis dar. Die aus der Republik Serbien stammenden Roma seien bei einer Rückkehr nicht existenziell gefährdet.

6.3

Der Beschwerdeführer machte demgegenüber in seiner Rechtsmitteleingabe geltend, es sei ein Gerichtsverfahren gegen ihn hängig, wo-

bei er beschuldigt werde, in dubiose Betrugsangelegenheiten verwickelt zu sein. Als Angehöriger einer ethnischen Minderheit werde er von den wirklichen serbischen Tätern massiv unter Druck gesetzt, ein Geständnis abzulegen und die Schuld auf sich zu nehmen. Zudem hätten die wahren Täter die serbischen Untersuchungs- und Gerichtsbehörden bestochen, damit sie den unschuldigen Beschwerdeführer stellvertretend bestrafen würden. Während den vier Monaten Untersuchungshaft sei er von den serbischen Behörden dauernd schikaniert und gedemütigt worden. Erst nach der Bezahlung einer Kautions sei er aus der Untersuchungshaft entlassen worden. Auch die serbische Presse schrecke nicht vor Anprangerungen und pauschalen Vorverurteilungen gegen Angehörige ethnischer Minderheiten zurück. Nachdem es der Ehefrau mit den gemeinsamen Kindern gelungen sei, in die Schweiz zu fliehen, könne der Beschwerdeführer nun Beweismittel seiner Verfolgungssituation vorlegen. Somit bestehe eine asylrechtlich relevante Verfolgung einerseits durch Dritte, da Angehörige der Volksgruppe Roma innerstaatlich – trotz Anzeigen bei der örtlichen Polizei – keinen Schutz erhielten, andererseits durch den Heimatstaat selbst, da dieser die Übergriffe auf Angehörige von Minderheiten unterstütze und billige. Es lägen zudem triftige Gründe vor, die auf die frühere Verfolgung zurückgingen, weshalb dem Beschwerdeführer nicht zuzumuten sei, in sein Heimatland zurückzukehren.

6.4 Die Rechtsmitteleingabe der Beschwerdeführerin entspricht im Wesentlichen dem Inhalt der Beschwerde ihres Ehemannes (vgl. Ziff. 6.3). Weiter machte sie geltend, dass es primär Aufgabe der serbischen Polizei wäre, Privatjustiz zu unterbinden, mafiöse Strukturen aufzudecken und die entsprechenden Täter zu bestrafen, weshalb es nicht nachvollziehbar sei, dass gemäss Vorinstanz die Polizei nicht in der Lage sei, eine Bedrohung durch Dritte zu verhindern. Aufgrund der in ihrer Heimat erlittenen Traumatisierung sei die Gesundheit der Beschwerdeführerin angeschlagen und sie werde psychiatrisch-psychotherapeutisch behandelt.

6.5 Die Vorinstanz hielt in den beiden Vernehmlassungen vom 25. August 2003 an ihren Erwägungen fest. Die zusätzlichen Vorbringen des Beschwerdeführers, welche er im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens geltend gemacht habe, seien anlässlich der beiden Anhörungen nicht erwähnt worden. Deshalb müsse ihm mangelhafte Glaubwürdigkeit vorgeworfen werden. Die eingereichten Dokumente seien sowohl formal als auch inhaltlich unauffällig und würden keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme bieten, dass die Darstellung

des Beschwerdeführers zutreffe. Auch wenn es sich tatsächlich um falsche Anschuldigungen handeln sollte, entspreche die Massnahme der Strafverfolgungsbehörden dem legitimen Anspruch des Staates, vermutetes kriminelles Unrecht zu verfolgen und zu bestrafen. Dem Betroffenen stehe es in einem solchen Fall frei, sich gegen falsche Anschuldigungen mit rechtsstaatlichen Mitteln zu wehren.

Weiter litten in Serbien/Montenegro (heute: Republik Serbien) zahlreiche Menschen an Kopfschmerzen, Nervosität und Müdigkeit. Ärztliche Hilfe und notwendige Schmerz- und Beruhigungsmittel stünden in Serbien/Montenegro (heute: Republik Serbien) zur Verfügung. Allfällige suizidale Tendenzen der Beschwerdeführerin könnten ebenso in ihrem Heimatland medikamentös behandelt werden. Bei abgewiesenen Asylsuchenden sei der neurotisch-manipulative Aspekt des angekündigten Selbstmordes nicht zu unterschätzen, zumal die bevorstehende Rückkehr bei Betroffenen Gefühle der Überforderung und Perspektivlosigkeit hervorrufen könne. In dieser Situation geäusserte Selbstmordabsichten vermöchten jedoch nach landes- und völkerrechtlichen Massstäben den bevorstehenden Wegweisungsvollzug nicht zu verhindern. Die gegenteilige Auffassung würde bedeuten, dass Asylsuchende in dieser Situation die faktische Möglichkeit hätten, durch Berufung auf eine tatsächliche oder vermeintliche Suizidgefahr nach Belieben ein zeitlich unbegrenztes Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu erlangen, wodurch die asyl- und ausländerrechtliche Gesetzgebung offensichtlich unterlaufen würde. Zudem wies die Vorinstanz auf den Umstand hin, dass den Roma im Februar 2003 der Status einer Minderheit zugesprochen worden sei.

6.6

In der Replik verwies die Beschwerdeführerin auf ihre starken Angstgefühle und die Suizidgedanken, welche sich jeweils nach Berichterstattungen über Roma im serbischen Fernsehen verstärkten. Aufgrund der allgemeinen Situation der Roma in Serbien/Montenegro (heute: Republik Serbien) und den gesundheitlichen Gründen sei die Wegweisung nicht zumutbar. Der Beschwerdeführer habe seine Inhaftierung in seinem Heimatland deshalb verschwiegen, weil er Repressalien der serbischen Behörden befürchtet habe.

7.

7.1

Im Beschwerdeverfahren nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz kön-

nen im Rahmen des Streitgegenstandes Noven geltend gemacht werden (RHINOW/KÖLLER/KISS, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, 1996, N 1050); es können bisher nicht gewürdigte, bekannte wie auch bis anhin nicht bekannte Sachverhaltsumstände und neue Beweismittel vorgebracht werden (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.204). Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz ist insbesondere angezeigt, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist (ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, a.a.O., Rz. 694). Die in diesen Fällen fehlende Entscheidungsreife kann grundsätzlich zwar auch durch die Beschwerdeinstanz selbst hergestellt werden, wenn dies im Einzelfall aus prozessökonomischen Gründen angebracht erscheint; sie muss dies aber nicht (vgl. EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1 S. 265; FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 233).

7.2 Das Wiedererwägungsgesuch vom 19. Januar 2001 wird vom Bundesverwaltungsgericht somit als neues Parteivorbringen entgegengenommen, weshalb nicht spezifisch auf die darin gestellten Anträge eingegangen wird, zumal sie auch eine Wiederholung derjenigen in den Beschwerden darstellen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz auf die Untersuchungshaft und die nachgereichten Urteile in der Vernehmlassung eingegangen ist und zu den entsprechenden Ausführungen den Beschwerdeführern das rechtliche Gehör gewährt hat.

7.3 Der Vorinstanz ist dahingehend zuzustimmen, dass nicht nachvollziehbar ist, warum der Beschwerdeführer von der viermonatigen Haft erst auf Beschwerdeebene erzählte, obwohl ihm dies bereits bekannt war, als er um Asyl ersuchte. Seine Glaubwürdigkeit wurde demzufolge von der Vorinstanz zu Recht in Frage gestellt. Die Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Noven werden weiter dadurch untermauert, dass diese und die entsprechenden Gerichtsunterlagen von der Beschwerdeführerin nicht unmittelbar nach der ersten Anhörung eingebracht wurden – wie dies in Ziff. 4 der Replik vom 30. September 2003 behauptet wird – sondern erst anlässlich der Bundesanhörung (Akte B10 S. 2), also zirka ein Monat nach ihrer Ankunft in der Schweiz. Zudem sind dem Gerichtsdokument keinerlei Hinweise darauf zu entnehmen, dass die Strafuntersuchung gegen den Beschwerdeführer

nicht unter rechtsstaatlich legitimen Gesichtspunkten durchgeführt worden wäre. Diesbezüglich kann daher vollumfänglich auf die Ausführungen des Bundesamtes in seiner Vernehmlassung vom 25. August 2003 verwiesen werden.

8.

8.1 Gemäss dem im Jahre 2006 vollzogenen Wechsel von der Zurechenbarkeits- zur Schutztheorie (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der ARK (EMARK) 2006 Nr. 18 S. 180 ff.) erfüllt die Flüchtlingseigenschaft nicht, wer in seinem Heimatland Schutz vor nichtstaatlicher Verfolgung finden kann. Die Inanspruchnahme eines solchen innerstaatlichen Schutzsystems muss der betroffenen Person einerseits objektiv zugänglich sein (unabhängig, beispielsweise, vom Geschlecht oder von der Zugehörigkeit zu einer ethnischen oder religiösen Minderheit); andererseits muss sie für die schutzbedürftige Person auch individuell zumutbar sein, was beispielsweise dann zu verneinen ist, wenn die betreffende Person sich mit einer Strafanzeige der konkreten Gefahr weiterer (oder anderer) Verfolgungsmassnahmen aussetzen würde.

8.2 Für die Beurteilung der Flüchtlingseigenschaft ist auf die Situation im Zeitpunkt des Asylentscheides abzustützen. Dabei ist einerseits die Frage nach der im Zeitpunkt der Ausreise aktuell vorhandenen Furcht zu stellen und andererseits kumulativ zu prüfen, ob die Furcht vor einer absehbaren Verfolgung noch begründet ist, beziehungsweise ob die Beschwerdeführer im Heimatstaat im heutigen Zeitpunkt effizienten Schutz vor nicht staatlicher Verfolgung finden könnten, respektive ob es ihnen individuell zumutbar wäre, ein solches innerstaatliches Schutzsystem in Anspruch zu nehmen. Veränderungen der objektiven Situation im Heimatstaat zwischen Ausreise und Asylentscheid sind demzufolge zugunsten und zulasten der Beschwerdeführer zu berücksichtigen (vgl. EMARK 2000 Nr. 2 und EMARK 1994 Nr. 24).

8.3 Nach der Eskalation von ethnisch motivierten Übergriffen gegen Minderheiten in der Vojvodina in den Jahren 2003 und 2004 intervenierten verschiedene internationale Organisationen, wie die OSZE (Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa), der Europarat und das Europäische Parlament. Letzteres verabschiedete zwei Resolutionen, mit welchen von den serbischen Behörden ein konsequentes und rasches Vorgehen zur Verhinderung weiterer ethnisch motivierter Überfälle gegenüber Minderheiten verlangt wurde. Weiter wurde im Jahre 2005 ein 10-Punkte-Plan zwischen den serbischen Behörden und denjenigen der Vojvodina verabschiedet, welcher die

Verbesserung der ethnischen Beziehungen zum Ziel hat (US Department of State, Country Reports on Human Rights Practices 2006, Serbia, section 5, Center for the Development of Civil Society, Ethnic Incidents in Vojvodina, October 2005, S. 1 f. und 14; Freedom House, Nations in Transit 2006 Serbia and Montenegro, Serbia section, S. 15; European Centre For Minority Issues, Ethnic Violence in Vojvodina: Glitch or Harbinger of Conflicts to Come?, ECMI Working Paper No. 27, April 2006, S. 24). Im Hinblick auf die spezifische Problematik der Roma ist die serbische Regierung im Jahre 2005 der "Decade of Roma Inclusion" beigetreten, einer internationalen Initiative, welche sowohl Regierungen, Regierungs- und Nichtregierungsorganisationen als auch die Roma-Zivilbevölkerung zusammenbringt, um die Entwicklung im Zusammenhang mit der Verbesserung des Wohlergehens der Roma zu fördern. Diese Initiative konzentriert sich schwergewichtig auf die Bereiche Ausbildung, Arbeit, Gesundheit und Wohnen und verpflichtet die Staaten, andere Kernaspekte der Armut, Diskriminierung und Geschlechtergleichstellung zu berücksichtigen (<http://www.romadecade.org/index.php?content=70>). Auch bestehen Bemühungen, gegen diskriminierendes Verhalten gegenüber Roma vorzugehen. So haben beispielsweise das serbische Innenministerium, das Komitee für Sicherheit des Parlaments der Provinz Vojvodina und der Rat für Integration der Roma in der Vojvodina in Zusammenarbeit mit der OSZE diesbezüglich konkrete Bemühungen unternommen; unter anderem wurde angestrebt, Roma als Polizeiangestellte anzustellen und den Dialog zwischen Polizei und Romagemeinschaften zu fördern (vgl. OSCE Mission to Serbia, OSCE Mission organizes meeting to encourage dialogue between police and Roma communities in Vojvodina, press release, Belgrad 8. Dezember 2006). Wohl ist die Zahl der registrierten Übergriffe auf Minderheiten gegenüber den Jahren 2003 und 2004 zurückgegangen, doch muss bei diesen Angaben in Betracht gezogen werden, dass die Roma im Gegensatz zur ungarischen Minderheit in Serbien, welche starke und aktive Unterstützung erhält, nicht über ein grosses Ressourcennetz verfügen, welches ihre Diskriminierung und ihre Übergriffe ausreichend dokumentieren und die Behörden anhalten kann, dagegen vorzugehen. Auch ist anzunehmen, dass Roma Übergriffe und Gewalttaten weniger bei den Behörden melden als andere Minderheiten, weshalb die diesbezügliche Dunkelziffer hoch ist. Auch wenn die Polizei in der Vojvodina dazu angehalten wird, bezüglich ethnisch motivierter Übergriffe sensibilisierter und aktiver zu sein, kann nicht negiert werden, dass immer wieder Fälle vorkommen, in denen sie nicht, zu spät, oder selbst mit Übergriffen handelt (vgl. Human Rights Watch, Dangerous Indifference, Violence

against Minorities in Serbia, October 2005, S. 43; Helsinki Committee for Human Rights in Serbia, Human Security in an unfinished State, Serbia 2005, Belgrad 2006, S. 334; Radio B92, Roma youths say they were mistreated by police in Serbia's Vojvodina, 1. August 2006). Dennoch existiert der Willen die Minoritäten und vor allem die Roma vermehrt in die Polizeiaufgaben einzubinden. Zudem untersucht grundsätzlich die Polizei Übergriffe gegen die Minoritäten und vor allem gegen Roma (Center for Development of Civil society, Ethnic incidents in Vojvodina, 10.2006, S. 14). Weiter haben die serbischen Behörden erkannt, dass diese Probleme lediglich mit einem funktionierenden Polizei- und Justizsystem angegangen werden können. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Republik Serbien sich gegenüber den ethnischen Minderheiten schutzwilling zeigt. Obwohl die Situation der Roma zur Zeit noch nicht optimal ist, versuchen die serbischen Behörden diese zu verbessern und die Roma vor Übergriffen besser zu schützen. Demzufolge ist die alleinige Zugehörigkeit zur Ethnie der Roma im aktuellen Zeitpunkt nicht zum Nachweis geeignet, einer zukünftigen Verfolgung in der Republik Serbien ausgesetzt zu sein (vgl. zum Ganzen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-4837/2006 vom 3. September 2007, E. 3.5.4 – 3.5.7).

8.4 Somit ist entgegen der in der Beschwerde und Replik dargelegten Auffassung im heutigen Zeitpunkt grundsätzlich nicht davon auszugehen, dass die Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in die Republik Serbien auf dem gesamten Staatsgebiet einer gezielten Verfolgung ausgesetzt wären. Weiter sind die verschiedenen Vorbringen der Beschwerdeführer, man habe sie als Zigeuner beschimpft beziehungsweise geschlagen und Unbekannte hätten Geld von ihnen verlangt, als Übergriffe von Seiten Dritter auf Angehörige der Roma in der Republik Serbien zu qualifizieren. Gemäss den vorangehenden Ausführungen billigt der Staat Serbien weder diese Übergriffe noch unterstützt er sie, sondern zeigt sich diesbezüglich grundsätzlich schutzwilling und schutzfähig. Es ist denkbar, dass die Behörden niederer Chargen trotz wiederholten Intervenierens auf Anzeigen hin nicht unmittelbar die notwendigen Untersuchungsmassnahmen einleiten. Diesfalls können sich die Beschwerdeführer jedoch an eine höhere Instanz wenden, um – nötigenfalls auf dem Rechtsweg – zu ihrem Recht zu gelangen. Daraus folgt, dass die Beschwerdeführer zumindest im heutigen Zeitpunkt Schutz vor nicht staatlicher Verfolgung finden können beziehungsweise es ihnen zumutbar ist, ein solches innerstaatliches Schutzsystem in Anspruch zu nehmen. Die von den Beschwerdeführern geltend ge-

machte befürchtete Verfolgung in der Republik Serbien ist daher nicht begründet, weshalb die Flüchtlingseigenschaft zu verneinen ist.

9.

9.1

Ausnahmsweise ist eine erlittene Vorverfolgung nach Wegfall einer zukünftigen Verfolgungsgefahr als asylrechtlich relevant zu beurteilen, wenn eine Rückkehr in den früheren Verfolgungsstaat aus zwingenden, auf diese Verfolgung zurückgehenden Gründen nicht zumutbar ist (Art. 1 C Ziff. 5 Abs. 2 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge [FK, SR 0.142.30]). Auf "zwingende Gründe" kann sich dabei nur berufen, wer im Zeitpunkt der Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat sämtliche Voraussetzungen zur Bejahung der Flüchtlingseigenschaft erfüllte, nicht dagegen, wer den ehemaligen Verfolgerstaat erst in einem Zeitpunkt verlassen hat, als die Verfolgungsgefahr bereits weggefallen war (vgl. EMARK 2001 Nr. 3 E. 5c S. 13, EMARK 2000 Nr. 2 E. 8b S. 20 f., EMARK 1999 Nr. 7 E. 4b S. 46 f.).

9.2 Gemäss herrschender Rechtsprechung erscheinen Gründe dann als zwingend (bzw. "raison impérieuses" oder "compelling reasons"; zur genauen Übersetzung dieses Begriffs in der in die Systematische Sammlung des Bundesrechts aufgenommenen deutschsprachige Version – nämlich "triftige Gründe" – vgl. EMARK 1995 Nr. 16 E. 6c S. 166), wenn ein Flüchtling vor seiner Flucht so schlecht behandelt – insbesondere gefoltert – worden ist, dass sich dies als ein Langzeittrauma ausgewirkt hat. Er muss demnach besonders leidvollen und intensiven Verfolgungsmassnahmen ausgesetzt gewesen sein (vgl. EMARK 2000 Nr. 21 E. 6b S. 199, 1995 Nr. 16 E. 6d S. 166 ff., u.a.). Bestehende psychische Blockaden im oben genannten Sinne können somit unter Umständen auch dann als "zwingende Gründe" anerkannt werden, wenn dieser Staat nunmehr demokratisch geführt wird und lediglich eine Kontaktaufnahme mit seiner Botschaft notwendig wäre (vgl. EMARK 1995 Nr. 16 E. 6 f. S. 170). Die psychologische Unmöglichkeit bezieht sich mithin nicht auf den "Ort des Schreckens", sondern auf den Staat, der diese "Schrecken" im früheren Zeitpunkt verübt hat (vgl. EMARK 2001 Nr. 3 E. 5c S. 13).

9.3

Unabhängig davon, ob die Beschwerdeführer im Zeitpunkt ihrer Ausreise aus der heutigen Republik Serbien die Flüchtlingseigenschaft erfüllt hätten, bestehen bei ihnen keine zwingenden Gründe im oben er-

währten Sinne. Die Beschwerdeführer seien zwar unter anderem geschlagen beziehungsweise betastet und ihre Kinder beschimpft sowie mit Steinen beworfen worden (B1/4 und 5, B10/3). Allerdings machte in diesem Zusammenhang kein Familienmitglied psychische Probleme im Sinne eines Langzeittraumas geltend. Ebenso wenig sind den Akten Hinweise zu entnehmen, welche auf eine direkt mit der Flucht zusammenhängende Traumatisierung hindeuten würde. An dieser Schlussfolgerung ändert die diagnostizierte posttraumatische Belastungsstörung der Beschwerdeführerin nichts, auch wenn bei ihr Ängste und Unsicherheiten betreffend ihrer Zukunft bestehen (vgl. aktuellster Arztbericht vom 8. April 2008). Dem Arzteugnis ist nämlich nicht abschliessend zu entnehmen, auf welche Gründe sich die posttraumatische Belastungsstörung stützt. Zudem bleibt unklar, in welchem Umfang und mit welcher Regelmässigkeit die Therapiegespräche durchgeführt worden sind. Insgesamt kann vorliegend aufgrund der von den Beschwerdeführern geltend gemachten Verfolgungshandlungen nicht auf eine psychologische Unmöglichkeit jeglicher Kontaktaufnahme mit dem serbischen Staat oder dessen Auslandvertretung geschlossen werden. Somit sind keine zwingenden Gründe im Sinne von Art. 1C Ziff. 5 Abs. 2 FK zu erkennen.

10.

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen erübrigt es sich, auf die weiteren Ausführungen zum Asylpunkt in den Beschwerden einzugehen, weil sie am Ergebnis nichts ändern können. Zusammenfassend folgt, dass die Beschwerdeführer keine Gründe nach Art. 3 AsylG nachweisen oder glaubhaft machen konnten. Die Vorinstanz hat ihre Asylgesuche demnach zu Recht angelehnt.

11.

11.1 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). Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt die Vorinstanz gemäss Art. 83 AuG das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern.

11.2 Der Vollzug ist nicht möglich, wenn der Ausländer weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat verbracht werden kann. Er ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtun-

gen der Schweiz einer Weiterreise des Ausländers in seinen Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Der Vollzug kann insbesondere nicht zumutbar sein, wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt (Art. 83 AuG).

11.3 Diese Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wegweisung (Unzulässigkeit, Unzumutbarkeit, Unmöglichkeit) sind alternativer Natur: Sobald eine von ihnen erfüllt ist, ist der Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die weitere Anwesenheit in der Schweiz ist gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. die diesbezüglich in EMARK 2001 Nr. 1 E. 6a S. 2 publizierte Praxis). Gegen eine allfällige Aufhebung der vorläufigen Aufnahme steht dem weggewiesenen Asylsuchenden wiederum die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (vgl. Art. 105 Abs. 1 AsylG i.V.m. Art. 44 Abs. 2 AsylG). In diesem Verfahren wäre dann der Wegweisungsvollzug vor dem Hintergrund sämtlicher Vollzugshindernisse von Amtes wegen nach Massgabe der in diesem Zeitpunkt herrschenden Verhältnisse (vgl. EMARK 1997 Nr. 27) zu prüfen.

11.4 Aus humanitären Gründen, nicht in Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten der Schweiz, wird auf den Vollzug der Wegweisung verzichtet, wenn die Rückkehr in den Heimatstaat für die Betroffenen eine konkrete Gefährdung darstellt. Eine solche Gefährdung kann angesichts der im Heimatland herrschenden allgemeinen politischen Lage, die sich durch Krieg, Bürgerkrieg oder durch eine Situation allgemeiner Gewalt kennzeichnet, oder aufgrund anderer Gefahrenmomente, wie beispielsweise einer notwendigen medizinischen Behandlung, angenommen werden. Der Begriff der konkreten Gefährdung gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG ist eng auszulegen und bezieht sich vorab auf einen schwerwiegenden Eingriff in die körperliche Integrität des Ausländers. Insbesondere findet er auf Personen Anwendung, die nach ihrer Rückkehr einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten können oder – aus objektiver Sicht – wegen der vorherrschenden Verhältnisse mit grosser Wahrscheinlichkeit unwiederbringlich in völlige Armut gestossen würden, dem Hunger und somit einer ernsthaften Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären. Sind von einem allfälligen Wegweisungsvollzug Kinder betroffen, so bildet im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung das Kindeswohl einen Gesichtspunkt von gewichtiger Bedeutung. Dies ergibt sich nicht zuletzt aus einer

völkerrechtskonformen Auslegung des Art. 83 Abs. 4 AuG im Licht von Art. 3 Abs. 1 KRK. Unter dem Aspekt des Kindeswohls sind demnach sämtliche Umstände einzubeziehen und zu würdigen, die im Hinblick auf eine Wegweisung wesentlich erscheinen (vgl. EMARK 1998 Nr. 13 E. 5e.aa, EMARK 2005 Nr. 6 E. 6 ff.).

11.5 In Bezug auf das Kindeswohl können namentlich folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung sein: Alter, Reife, Abhängigkeiten, Art (Nähe, Intensität, Tragfähigkeit) seiner Beziehungen, Eigenschaften seiner Bezugspersonen (insbesondere Unterstützungsbereitschaft und -fähigkeit), Stand und Prognose bezüglich Entwicklung/Ausbildung, Grad der erfolgten Integration bei einem längeren Aufenthalt in der Schweiz. Gerade letzterer Aspekt, die Dauer des Aufenthaltes in der Schweiz, ist im Hinblick auf die Prüfung der Chancen und Hindernisse einer Reintegration im Heimatland bei einem Kind als gewichtiger Faktor zu werten, da Kinder nicht ohne guten Grund aus einem einmal vertrauten Umfeld wieder herausgerissen werden sollten. Dabei ist aus entwicklungspsychologischer Sicht nicht nur das unmittelbare persönliche Umfeld des Kindes (d.h. dessen Kernfamilie) zu berücksichtigen, sondern auch dessen übrige soziale Einbettung. Eine starke Assimilierung in der Schweiz kann mithin eine Entwurzelung im Heimatstaat zur Folge haben, welche unter Umständen die Rückkehr dorthin als unzumutbar erscheinen lässt (vgl. EMARK 1998 Nr. 31 E. 8c.ff.ccc, EMARK 2005 Nr. 6 E. 6.2).

12.

12.1 Der Beschwerdeführer gelangte im Oktober 2000, die Beschwerdeführerin mit ihren beiden Kindern I._____, die damals gut neun Jahre alt und I._____, der damals sechsjährig war, im Dezember 2000 in die Schweiz. Den Akten ist zu entnehmen, dass die Tochter im April 2008 vor dem Abschluss der Realschule stand und der Sohn die sechste Klasse der Realschule besuchte. Die beiden Kinder haben einen grossen Teil ihrer Kindheit und den prägenden Beginn der Adoleszenz – mithin über 8 Jahre – in der Schweiz verbracht. Sie dürften in erheblichem Masse durch das hiesige kulturelle und soziale Umfeld geprägt worden beziehungsweise an die schweizerische Lebensweise assimiliert sein. Die Tochter steht vor dem Eintritt in das Berufsleben oder in die berufliche Ausbildung oder hat diesen Schritt bereits vollzogen. In ihrem Heimatland würde sie kaum über jene Gepflogenheiten und namentlich über die schriftlichen Kenntnisse (Ausdrucksweise) ihrer Muttersprache verfügen, welche für einen erfolgreichen Ausbildungsstart beziehungsweise Berufsstart vorauszu-

setzen wären. Für I._____ gilt sinngemäss das Gleiche bezüglich der Eingliederung ins Schulsystem in der Heimat. Zudem würden die gesundheitlichen Probleme der Mutter die Reintegration der Familie im Heimatland erschweren. Die Kinder, namentlich der 15½-jährige I._____ könnte in der Republik Serbien nicht oder nur beschränkt auf die Unterstützung der Mutter zählen. Der behandelnde Arzt diagnostizierte bei der Beschwerdeführerin eine posttraumatische Belastungsstörung (ICD-10: F43.1) unter Zunahme von Angst und Depression aktualbedingt (ICD-10: F43.22). Die Beschwerdeführerin leide an Ängsten, Flashbacks, Nervosität, nächtlicher Schlaflosigkeit, Alpträumen und damit verbundener Tagesmüdigkeit. Sie klagt über Kopfschmerzen und habe eine depressiv-bedrückte Stimmung (vgl. ärztliches Zeugnis von Dr. med. G._____ vom 8. April 2008). Werden alle aufgezählten Aspekte berücksichtigt, wäre bei einer Rückkehr in die Republik Serbien eine erfolgreiche Reintegration und damit das Kindeswohl gefährdet.

Daneben würde die Beschwerdeführerin im Heimatstaat nicht ohne weiteres unentgeltliche medizinische Behandlung erhalten, worauf sie jedoch angewiesen wäre. Die Familie bezieht in der Schweiz Sozialhilfe und verfügt über keinerlei eigene finanziellen Mittel. Grundsätzlich kommen zwar Personen mit einem hohen Gesundheitsrisiko in der Republik Serbien in den Genuss einer Krankenversicherung, auch wenn sie die Bedingungen für den Eintritt in die Versicherung nicht erfüllen würden (vgl. Gutachten der SFH-Länderanalyse vom 20. Januar 2008, Behandlung einer Nierenerkrankung in Serbien). Trotzdem bleibt das Risiko bestehen, dass Zurückkehrende ohne geregelten Aufenthaltsstatus beziehungsweise ohne die nötigen Ausweispapiere keine kostenlose medizinische Versorgung erhalten, wenn sie keine berufliche Anstellung haben und nicht regulär angemeldet sind. Bereits im Allgemeinen ist der Zugang zur Gesundheitsvorsorge für Roma, Flüchtlinge, intern Vertriebene oder Zurückkehrende in die Republik Serbien problematisch, auch wenn diese Bevölkerungsgruppe rechtlich nicht diskriminiert wird (vgl. Auszüge des Country-Sheet Serbien vom August 2007, the Country of Return Project funded by the European Community).

Überdies ist zu berücksichtigen, dass in der Republik Serbien jeder Dritte arbeitslos ist und der durchschnittliche Monatslohn lediglich 220 Euro beträgt. Die Roma sowie Flüchtlinge und Vertriebene zählen zu den am stärksten von ökonomischen und sozialen Problemen betroffenen Bevölkerungsgruppen. Der Anteil der in Armut lebenden

Roma ist vier bis fünf Mal höher als der Landesdurchschnitt. Diese Gegebenheiten würde die Reintegration der Familie im Heimatland zusätzlich erschweren.

Bei dieser Sachlage besteht für die Kinder – namentlich I. _____ – die konkrete Gefahr, dass die mit einem Vollzug der Wegweisung verbundene Entwurzelung aus dem gewachsenen sozialen Umfeld in der Schweiz einerseits und die sich gleichzeitig abzeichnende Problematik einer Integration in die ihr weitgehend fremde Kultur und Umgebung im Heimatland andererseits verbunden mit der angeschlagenen Gesundheit der Mutter und der desolaten wirtschaftlichen Situation der Republik Serbien zu starken Belastungen in ihrer Entwicklung führen würden, die mit dem Schutzanliegen des Kindeswohls nicht zu vereinbaren wären. Daran ändert die Tatsache nichts, dass die Beschwerdeführerin drei Geschwister in der Republik Serbien hat (Akte B1, S. 2).

12.2 Das Bundesverwaltungsgericht erachtet deshalb den Wegweisungsvollzug der Beschwerdeführer und ihrer Kinder unter Berücksichtigung der erwähnten Gesichtspunkte zum heutigen Zeitpunkt insgesamt als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG. Aus den Akten ergeben sich im Übrigen keine Hinweise auf allfällige Ausschlussgründe gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG. Damit erübrigt es sich, auf die weiteren Vorbringen und den Beweisantrag in den Eingaben der Beschwerdeführer bezüglich des Wegweisungsvollzuges einzugehen.

13.

Einzig der Vollständigkeit halber bleibt anzufügen, dass die zweite Vernehmlassung des BFM vom 22. November 2006 zur Frage des Vorliegens einer schwerwiegenden persönlichen Notlage den Beschwerdeführern bis anhin noch nicht zur Kenntnis gebracht wurde. Angesichts des Obsiegens der Beschwerdeführer hinsichtlich der Frage des Vollzuges der Wegweisung (vgl. unten stehende Erwägung 15 und 16) erübrigt sich diesbezüglich die Gewährung des rechtlichen Gehörs (vgl. Art. 30 Abs. 2 Bst. c VwVG), zumal hinzukommt, dass die entsprechende Bestimmung von Art. 44 Abs. 3 aAsylG per 31. Dezember 2006 aufgehoben wurde (vgl. neu Art. 14 Abs. 2-6 AsylG). Den Beschwerdeführern ist allerdings zusammen mit dem vorliegenden Urteil eine Kopie der Vernehmlassung vom 22. November 2006 zur Kenntnisnahme zuzustellen.

14.

Nach den obenstehenden Erwägungen sind die Beschwerden teilwei-

se gutzuheissen. Die Ziffern 4 und 5 der vorinstanzlichen Verfügung vom 19. Dezember 2000 und vom 7. Mai 2002 sind aufzuheben. Das BFM wird angewiesen, die Beschwerdeführer in der Schweiz wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges vorläufig aufzunehmen (vgl. Art. 44 Abs. 2 AsylG und Art. 83 Abs. 1 und 4 AuG).

15.

15.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären angesichts des hälftigen Obsiegens die reduzierten Kosten den Beschwerdeführern aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG). Da aufgrund der Akten davon auszugehen ist, dass sie fürsorgeabhängig sind und die beiden Beschwerden sich nicht als zum Vornherein aussichtslos darstellten, werden in Gutheissung der Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG (vgl. Sachverhalt Bstn. G und J) keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

15.2 Mit Zwischenverfügung vom 6. Februar 2001 wurde das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG abgewiesen (Bst. G). Das entsprechende Gesuch der Beschwerdeführerin wurde mit Zwischenverfügung vom 21. Juni 2002 auf einen späteren Zeitpunkt verschoben (Bst. J). In beiden Verfahren, welche vereinigt wurden (E. 2), war derselbe Advokat Rechtsvertreter. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtsverteidigung im Sinne von Art. 65 Abs. 2 VwVG ist mithin auch in Bezug auf das Gesuch ihres Ehemannes abzuweisen, da auch ihr Verfahren weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besonders komplex war.

15.3

15.3.1 Den rechtlich vertretenen Beschwerdeführern ist wegen ihres teilweisen Obsiegens eine Parteientschädigung für die ihnen notwendigerweise erwachsenen Kosten (inkl. Vertretungskosten) zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 16 Abs. 1 Bst. a VGG i.V.m. Art. 7 Abs. 1, Art. 8 u. 9 VGKE), welche praxisgemäss um die Hälfte herabzusetzen ist.

15.3.2 Nach Prüfung der Kostennote vom 22. Oktober 2008, mit welcher insgesamt Aufwendungen von Fr. 7'062.45 geltend gemacht werden, gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass der Stundenansatz von Fr. 250.-- angemessen erscheint, nicht jedoch der geltend gemachte zeitliche Aufwand von 25,7 Stunden. In diesem Auf-

wandsposten sind einerseits Tätigkeiten enthalten, die nicht für das vorliegende Beschwerdeverfahren erbracht wurden, sondern mit verschiedenen Strafverfahren in Zusammenhang stehen, andererseits entspricht die Rechtsmitteleingabe vom 11. Juni 2002 grösstenteils der Beschwerde vom 18. Januar 2001, weshalb die diesbezüglichen Aufwendungen nicht zweimal entschädigt werden können. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fallkonstellationen im vorliegenden Verfahren einen zeitlichen Vertretungsaufwand von 20 Stunden als angemessen (Art. 3 Bst. b VGKE, Art. 7 Abs. 1 VGKE, Art. 8 VGKE, Art. 10 Abs. 1 VGKE). Unter Berücksichtigung der als angemessen zu bezeichnenden Auslagen von Fr. 138.60 belaufen sich die Vertretungskosten demnach auf Fr. 5'529.15 (inkl. Mehrwertsteuer). Die reduzierte Parteientschädigung ist folglich auf Fr. 2'764.55 festzusetzen.

15.4 Gemäss Verfügung der ARK vom 11. September 2003 (vgl. Sachverhalt Bst. N) ist den Beschwerdeführern aufgrund der damals erneut gewährten Akteneinsicht pro Kopie Fr. -.50 zu verrechnen. Insgesamt wurden 38 Seiten kopiert, was einen Betrag von Fr. 19.-- ausmacht.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerden vom 18. Januar 2001 und 11. Juni 2002 werden teilweise gutgeheissen. Die Ziffern 4 und 5 der vorinstanzlichen Verfügungen vom 19. Dezember 2000 und vom 7. Mai 2002 werden aufgehoben. Das BFM wird angewiesen, die Beschwerdeführer und ihre gemeinsamen Kinder vorläufig aufzunehmen. Im Übrigen werden die Beschwerden abgewiesen.

2.

In Gutheissung der beiden Gesuche um unentgeltliche Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Das Gesuch vom 11. Juni 2002 um unentgeltliche Rechtsverteidigung gemäss Art. 65 Abs. 2 VwVG wird abgewiesen.

4.

Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführern für die beiden Verfahren eine reduzierte Parteientschädigung von insgesamt Fr. 2'764.55 auszurichten.

5.

Die Beschwerdeführer haben Fr. 19.-- für die ihnen zugestellten Kopien der Verfahrensakten zu Gunsten der Gerichtskasse zu bezahlen.

6.

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter der Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilagen: Einzahlungsschein für die Kopiekosten von Fr. 19.--, Kopie der Vernehmlassung vom 22. November 2006)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt und Rückkehrförderung, mit den Akten Ref.-Nr. N (...) (per Kurier; in Kopie mit Hinweis auf Ziffern 3 und 6 des Dispositivs sowie E. 7.2)
- (...) ad (...) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Schmid

Milva Franceschi

Versand: