Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung V
E-4115/2006/ame
{T 0/2}

Urteil vom 18. September 2009

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz), Richter Daniel Schmid, Richterin Muriel Beck Kadima, Gerichtsschreiberin Gabriela Oeler.

Parteien

A._____,
B._____,
C._____,
D._____,
E._____,
Serbien,
alle vertreten durch Frau Ursula Singenberger, [...]
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung; Verfügung des BFF vom 30. März 2005 / N._____

Sachverhalt:

A.
Die Beschwerdeführenden, eigenen Angaben zufolge ein muslimisches, der ethnischen Gemeinschaft der Ashkali zugehöriges Ehepaar, stellten am 2. Oktober 2001 in der Schweiz ein erstes Asylgesuch. Dieses begründeten sie damit, dass der Beschwerdeführer in F._____, wo er seit Geburt gelebt habe, zwischen 1999 und 2001 dreimal verhaftet worden sei. Das erste Mal habe man ihm vorgeworfen, "etwas" mit dem Kosovo zu tun zu haben. Als der Krieg zu Ende gewesen sei, sei er wieder freigelassen worden. Das zweite Mal sei ihm vorgeworfen worden, dass er die Waren seines Ladens, den er geführt habe, nicht gemeldet hätte. Sein Vater habe damals eine Busse in der Höhe von DM 10'000.-- bezahlt, woraufhin es zur Freilassung gekommen sei. Das dritte Mal sei er einzig zwecks Gefangenenaustauschs verhaftet worden. Die serbischen Behörden hätten beabsichtigt, ihn gegen einen serbischen Gefangenen im Kosovo auszutauschen. Mit Hilfe seines Trainers (der Beschwerdeführer gab an, ein bekannter G._____ gewesen zu sein) sei es ihm gelungen, noch rechtzeitig aus dem Gefängnis entlassen zu werden. Die Folgezeit bis zur Ausreise habe er bei seinem Trainer verbracht. Sein Trainer habe ihm empfohlen auszureisen, da nicht sicher sei, dass er ihm künftig noch einmal helfen könnte. Er denke jedoch, dass er normal hätte weiterleben können. Wegen der Kinder habe er sich dennoch für die Ausreise entschlossen, habe er doch befürchtet, diese könnten wegen ihres Namens Probleme bekommen, nachdem bereits seine Ehefrau den Namen habe wechseln müssen.

Die Beschwerdeführerin gab ihrerseits an, sie seien von den Serben schikaniert worden. Ihr Mann sei dreimal festgenommen worden. Die Polizei habe ihnen gesagt, dass sie als Albaner in Serbien nichts zu suchen hätten. Die Bevölkerung habe sie beschimpft. Sie seien aufgefordert worden, ihre Geschäfte zu schliessen. In der letzten Zeit sei sie zudem krank geworden. Sie sei nervös und habe Kopfschmerzen. Im Grunde sei sie jedoch wegen der Probleme ihres Mannes in die Schweiz gekommen. Die Festnahme ihres Mannes am 12. Juni 2001 habe sie schliesslich zur Ausreise veranlasst.

B.
Mit Strafbefehl vom 25. Februar 2003 wurde der Beschwerdeführer von der H._____ wegen Vergehens gegen das inzwischen

aufgehobene Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) in Form der Erleichterung der rechtswidrigen Einreise ins Land und des rechtswidrigen Verweilens zu einer bedingten Gefängnisstrafe von 30 Tagen verurteilt.

C.
Das erste Asylgesuch wurde vom BFF mit Entscheid vom 15. Mai 2003 teils wegen Unglaubhaftigkeit, teils wegen fehlender asylrechtlicher Relevanz abgelehnt. Die dagegen gerichtete Beschwerde wurde mit Urteil der damaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) vom 9. Juli 2003, welche die vorinstanzliche Argumentation vollumfänglich stützte und darüberhinaus die Zugehörigkeit insbesondere des Beschwerdeführers zu den Ashkali in Zweifel zog, abgewiesen. Die Beschwerdeführenden wurden in der Folge vom BFF aufgefordert, die Schweiz bis am 9. September 2003 zu verlassen.

D.
Am 18. September 2003 verliessen die Beschwerdeführenden die Schweiz kontrolliert auf dem Luftweg. Sie kehrten jedoch nicht an ihren früheren Wohnort F._____ in Serbien zurück, sondern begaben sich in den Kosovo, wo die Beschwerdeführerin geboren ist und nach wie vor ein Teil ihrer Familie wohnhaft war.

E.
Aufgrund nachfolgend zusammengefasst dargestellter Probleme verliessen die Beschwerdeführenden den Kosovo laut eigenen Angaben am 1. April 2004 und gelangten am 5. April 2004 erneut in die Schweiz, wo sie gleichentags in der Empfangsstelle Kreuzlingen um Asyl nachsuchten. Am 7. April 2004 wurden die Beschwerdeführenden an der Empfangsstelle angehört; am 14. Juni 2004 folgte die Anhörung durch den I._____.

Dabei machte der Beschwerdeführer zu seinen persönlichen Verhältnissen vorab Folgendes geltend: Er sei Ashkali serbokroatischer Muttersprache, spreche daneben aber sehr gut albanisch. Geboren sei er im serbischen F._____, wo er bis zur ersten Ausreise im Jahre 2001 gelebt habe. Er sei gelernter J._____, habe diesen Beruf aber nie ausgeübt. Stattdessen sei er im K._____[Handel] tätig gewesen. In Serbien habe er keine Verwandtschaft mehr. Seine Eltern und Brüder lebten in der Schweiz.

Die Beschwerdeführerin gab ihrerseits an, sie sei Ashkali und in der Gemeinde L._____ (Kosovo) geboren. Neben ihrer Muttersprache, dem Albanischen, spreche sie gut serbisch. Ihre Mutter sei gestorben; ihr Vater und zwei Schwestern lebten seit ihrer Ausreise an einem ihr nicht bekannten Ort, wahrscheinlich im Kosovo; weitere Geschwister lebten in Westeuropa. Die Beschwerdeführerin reichte eine von der UNMIK ausgestellte Identitätskarte zu den Akten.

Im Rahmen der Schilderung ihrer neuen Ausreisegründe führten die Beschwerdeführenden aus, sie hätten es nach Ablehnung des ersten Asylgesuches vorgezogen, sich im Kosovo statt in Serbien niederzulassen. Sie hätten in der Gemeinde M._____ Wohnsitz genommen und dort fortan bis zu ihrer Ausreise gelebt.

Nach dem Grund für das erneute Asylgesuch gefragt, gab der Beschwerdeführer die Unsicherheit im Kosovo an. Er habe sich nicht getraut, seinen Sohn in die Schule zu schicken, nachdem er gehört habe, dass Roma- und Ashkali-Kinder geschlagen worden seien. Sein Sohn spreche im Übrigen nur unzureichend albanisch. Sie hätten sich immer am selben Fleck aufgehalten und das Haus nicht verlassen, da die Albaner ihnen misstrauten.

Bereits bei ihrer Ankunft in Pristina seien sie verhört und erkennungsdienstlich erfasst worden. Der Umstand, dass sie vor ihrer ersten Ausreise in die Schweiz Wohnsitz in Serbien gehabt hätten, habe ebenso Verdacht gegen sie erweckt, wie derjenige, dass sie als Ashkali überhaupt aus der Schweiz weggewiesen worden seien. Mit Hilfe der UNMIK seien sie vom Flughafen nach M._____ gelangt, wo sie fortan mit dem Vater/Schwiegervater und weiteren Familienangehörigen zusammengelebt hätten.

Eine Woche nach ihrer Ankunft im Kosovo sei die jüngste Tochter so schwer erkrankt, dass sie sich hätte in Spitalpflege begeben sollen. Sie hätten sich jedoch nicht getraut dorthin zu gehen. In der Folge sei das Kind von Ärzten der KFOR behandelt worden. Diese hätten ihr Medikamente verschrieben, die sie nun neun Monate lang einnehmen müsse. Die Beschwerdeführerin sei wegen der Sorgen um die Kinder zudem an Diabetes erkrankt.

Der Beschwerdeführer gab weiter an, er sei gleich nach der Ankunft der Ashkali-Partei beigetreten mit der Hoffnung, so ins tägliche Leben

integriert zu werden. Weil er aus Serbien stamme, habe es die Partei nicht zugelassen, dass er ein Amt übernehme. Zudem habe die Partei nur ein- oder zweimal bei ihnen nach dem Befinden gefragt und sich nachher nicht mehr um die Familie gekümmert.

Die Leute vor Ort hätten Kontakte mit ihnen vermieden. Man habe sie behandelt wie Ausserirdische. Er sei nirgends willkommen gewesen. Die Albaner hätten den Beschwerdeführer für einen Spion gehalten und ihm misstraut, während die Ashkali sich nicht getraut hätten, offen zu ihm zu stehen. Mit den Behörden im Kosovo hätten sie keine Probleme gehabt. Sie seien jedoch den Polizisten konsequent ausgewichen.

Mitte März 2004 seien aufgebrachte Albaner in ihre Siedlung eingedrungen, wo sie randaliert und gebrandschatzt hätten. Dreissig bis vierzig serbische Häuser sowie Gebäude von Ashkali seien angezündet worden. Die Beschwerdeführenden hätten sich mit anderen Familien in einem Haus verschanzt und seien nur tagsüber zu ihren Häusern gegangen, um nach dem Rechten zu sehen. In dieser Zeit habe es überall gebrannt und man habe Schüsse gehört. Als sich die KFOR im Quartier installiert habe, hätten sie zurückkehren können. Der Vater/Schwiegervater habe ihnen geraten auszureisen, da er nicht mehr für ihre Sicherheit habe garantieren können. Mit dessen Hilfe und derjenigen der Ashkali-Partei, wo der Vater/Schwiegervater eine besondere Rolle bekleide, sei ihnen in der Folge die Ausreise gelungen. Im Übrigen sei noch ein Schuppen mit Hühnerstall, der zum Haus des Vaters gehört, abgebrannt worden. Beim Versuch, einen daran angebundenen Hund zu retten, habe sich der Beschwerdeführer Brandverletzungen an der Hand zugezogen. Diese seien an der Empfangsstelle mit einer Salbe behandelt worden.

Da er während des Krieges in Serbien dreimal inhaftiert gewesen sei und Schlimmes erlebt habe, sei er nicht mehr bereit (gewesen), dorthin zurückzukehren. Die konkreten Erlebnisse könnten seinem ersten Asylverfahren entnommen werden.

F.

Mit Strafverfügung des N._____ vom 26. Mai 2004 wurde der Beschwerdeführer wegen rechtswidriger Einreise ohne Ausweis und Visum zu einer bedingten Gefängnisstrafe von 5 Wochen verurteilt (B24/10 S. 9f).

G.
Mit Verfügung vom 29. Juli 2004, eröffnet am 9. August 2004, trat das BFF nicht auf die Asylgesuche der Beschwerdeführenden ein und ordnete die Wegweisung samt Vollzug an. Die Beschwerdeführenden wurden aufgefordert, die Schweiz einen Tag nach Eintritt der Rechtskraft zu verlassen. Zur Begründung führte das BFF im Wesentlichen aus, die Beschwerdeführenden hätten bereits erfolglos ein Asylverfahren durchlaufen und es seien keine Hinweise ersichtlich, dass in der Zwischenzeit Ereignisse eingetreten seien, welche die Flüchtlingseigenschaft zu begründen vermöchten. So stehe den Beschwerdeführenden nämlich in Serbien, beispielsweise in F._____, wo der Beschwerdeführer herkomme und einen Grossteil seines Lebens verbracht habe, eine sichere innerstaatliche Fluchtalternative offen. Somit seien sie nicht auf die Schutzgewährung durch die Schweiz angewiesen, wenngleich den Kosovo betreffend festzustellen sei, dass eine Rückkehr dorthin unzumutbar erscheine.

H.
Mit Eingabe vom 13. August 2004 (Poststempel) erhoben die Beschwerdeführenden bei der ARK Beschwerde gegen diesen Entscheid. Sie beantragten die Aufhebung des Nichteintretensentscheides und eine materielle Prüfung ihrer Vorbringen. Sodann sei festzustellen, dass der Wegweisungsvollzug nach Serbien, konkret F._____, nicht zumutbar sei, und es sei die vorläufige Aufnahme anzuordnen. Auf Beschwerdeebene wurden diverse Medienberichterstattungen und Arztberichte, zumeist die Beschwerdeführerin betreffend, eingereicht.

I.
In seiner Vernehmlassung vom 8. September 2004 setzte sich das BFF mit den Verhältnissen der Roma-Gemeinde in F._____ auseinander und hielt an der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzuges dorthin fest.

J.
Mit Urteil vom 30. November 2004 (auszugsweise veröffentlicht in Entscheide und Mitteilungen der ARK [EMARK] 2005 Nr. 2) hiess die ARK die Beschwerde insoweit gut, als die Aufhebung der Verfügung und die Rückweisung zwecks Eintreten auf das Asylgesuch beantragt wurde.

K.
Am 13. Dezember 2004 reichten die Beschwerdeführenden ein Arztzeugnis der psychiatrischen Dienste des Spitals O._____ zu den

Akten. Aus diesem geht hervor, dass die Beschwerdeführerin an einer Anpassungsstörung aufgrund langanhaltender Belastung durch Flucht sowie an einer sekundären Benzodiazepin-Abhängigkeit leidet.

L.
Mit Verfügung vom 30. März 2005, eröffnet am 31. März 2005, wies das BFM die Asylgesuche der Beschwerdeführenden ab und ordnete deren Wegweisung samt Vollzug an. Zur Begründung führte es an, die Vorbringen der Beschwerdeführenden seien nicht asylrelevant. Zudem seien diverse Vorbringen im ersten abgeschlossenen Asylverfahren als nicht glaubhaft qualifiziert worden. Den Wegweisungsvollzug erachtete die Vorinstanz als zulässig und möglich sowie - unter Hinweis auf die Behandlungsmöglichkeit der psychischen Probleme der Beschwerdeführerin in der Klinik von F._____ - auch als zumutbar.

M.
Mit Eingabe vom 27. April 2005 (Datum des Poststempels) erhoben die Beschwerdeführenden durch ihre Rechtsvertreterin Beschwerde gegen den Entscheid des BFM vom 30. März 2005. Die Beschwerdeführenden beantragten, es sei ihnen die Flüchtlingseigenschaft zuzuerkennen und Asyl zu gewähren; eventualiter seien sie wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in der Schweiz vorläufig aufzunehmen. Infolge Bedürftigkeit und Nichtaussichtslosigkeit des Beschwerdeverfahrens sei ihnen die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Auf Beschwerdeebene wurde erstmals geltend gemacht, die Beschwerdeführerin sei im Jahre 1999 von sechs serbischen Soldaten vergewaltigt worden und leide seither an einem Langzeittrauma. Der Beschwerde lagen diverse Berichte zur Lage der Ashkali in Serbien und im Kosovo, ein Gutachten zuhanden des Forums gegen Rassismus von Prof. Dr. Walter Kälin, Bern, vom 27. November 1999 über die asylrechtliche und völkerrechtliche Situation der Roma-Asylsuchenden insbesondere auf dem Gebiet des ehemaligen Jugoslawien, sowie Arztzeugnisse bei, auf welche in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen wird.

N.
Mit Instruktionsverfügung vom 9. Mai 2005 hiess die ARK das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG gut und verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Den Beschwerdeführenden wurde Frist zum Ein-

reichen der in der Beschwerde angekündigten ärztlichen Unterlagen und eines aktuellen ärztlichen Zeugnisses angesetzt.

O.
Am 20. Mai 2005 reichten die Psychiatrischen Dienste des Spitals O._____ einen spezialärztlichen Bericht gleichen Datums die Beschwerdeführerin betreffend zu den Akten. Am 23. Mai 2005 ging bei der ARK ein die Beschwerdeführerin betreffendes, ärztliches Zeugnis vom 17. Mai 2005 von Dr. med. P._____ ein.

P.
Mit Eingabe vom 23. Mai 2005 reichte die Rechtsvertreterin nochmals die beiden unter Bst. O erwähnten Arztzeugnisse zu den Akten. Sodann reichte sie ein Schreiben der Psychiatrischen Dienste des Spitals O._____ vom 18. Mai 2005 unter anderem die geltend gemachte sexuelle Gewalt betreffend ein.

Q.
Mit Vernehmlassung vom 17. Juni 2005 schloss die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde. Die nachträglich geltend gemachte Vergewaltigung erachtete das BFM weder als glaubhaft noch als asylrelevant. Hinsichtlich der Rüge der Beschwerdeführenden, die Ashkali-Ausweise seien nicht gewürdigt worden, führte das BFM aus, diese seien aufgrund eines Kanzleiversehens im Sachverhalt nicht erwähnt worden. Zudem seien die Ausweise ungeeignet, die ethnische Herkunft des Beschwerdeführers in einem glaubhafteren Licht erscheinen zu lassen, da es sich namentlich nicht um einen amtlichen Ausweis handle, die Möglichkeit eines Gefälligkeits-Ausweises bestehe und die Parteimitgliedschaft nicht auf Zugehörigkeit zu den Ashkali schliessen lasse. Auch die eingereichten Arztzeugnisse figurierten zwar aufgrund eines Kanzleiversehens nicht im Sachverhalt, hätten aber Eingang in die Erwägungen gefunden. Auf den weiteren Inhalt der Vernehmlassung wird in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

R.
Mit Eingabe vom 5. Juli 2005 (Datum des Poststempels; irrtümlich datiert auf den 26. April 2005) nahmen die Beschwerdeführenden zur Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung. Der Eingabe lag eine ärztliche Stellungnahme die angeblichen Misshandlungsspuren am Körper des Beschwerdeführers betreffend sowie - zur weiteren Untermauerung der ashkalischen Ethnie - ein Hochzeitsvideo bei, welches die typisch ashkalische Hochzeit der Beschwerdeführenden aufzeige. Die

Rechtsvertreterin ersuchte sodann um Einsicht in die Akten des ersten Asylverfahrens.

S.
Mit Schreiben der ARK vom 14. Juli 2005 wurde in Bezug auf das Gesuch um Einsicht in die Akten des ersten Asylverfahrens darauf hingewiesen, dass diese bereits dem damaligen Rechtsvertreter herausgegeben worden seien.

T.
Mit Schreiben vom 5. September 2005 reichte die Rechtsvertreterin gestützt auf die ihr zwischenzeitlich durch den Rechtsvertreter des ersten Asylverfahrens übermittelten Akten eine Ergänzung der Stellungnahme ein.

U.
Am 4. Juli 2007 reichte die Rechtsvertreterin einen Bericht des Q._____ [Psychiatrie] vom 22. Juni 2007 die Beschwerdeführerin betreffend ein. Auf diesen wird in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

V.
Am 26. August 2008 wurde der damals [...]jährige Sohn der Beschwerdeführer, C._____, wegen Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsrecht zu einer persönlichen Leistung von einem halben Tag, in Form eines Besuches des Verkehrskundeunterrichts, verurteilt.

W.
Mit Eingabe vom 16. Juli 2009 reichte die Rechtsvertreterin diverse die Intergration der Familie in der Schweiz betreffende Schreiben sowie ein aktuelles Arztzeugnis die Beschwerdeführerin betreffend ein. Die Rechtsvertreterin machte geltend, die Beschwerdeführerin habe aufgrund der Vergewaltigung im Jahre 1999 bis heute psychische und körperliche Probleme. Der Eingabe lag eine Kostennote bei.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des BFM auf dem Gebiet des Asyls

(Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 31 - 34 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht übernahm am 1. Januar 2007 die Beurteilung der am 31. Dezember 2006 bei der ARK hängig gewesenen Rechtsmittel. Dabei gelangt das neue Verfahrensrecht zur Anwendung (Art. 53 Abs. 2 VGG).

1.3 Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 106 Abs. 1 AsylG).

1.4 Die Beschwerdeführenden sind legitimiert; auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG).

2.

2.1 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, wo 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).

2.2 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).

3.

3.1 Die Vorinstanz äusserte sich im angefochtenen Entscheid einleitend über die Herkunft der Beschwerdeführenden. Sie führte dazu aus, der Beschwerdeführer sei in Serbien (damals noch Bundesrepublik Jugoslawien) aufgewachsen und habe dort bis ins Jahr 2001 gewohnt. Zwar habe er sich aufgrund des angeordneten Wegweisungsvollzugs aus der Schweiz im September 2003 in den Kosovo begeben; diesen habe er jedoch bereits nach sechs Monaten wieder verlassen. Die Beschwerdeführerin sei demgegenüber zwar im Kosovo aufgewachsen. Im Jahr [...] sei sie jedoch nach Serbien zu ihrem Ehemann gezogen, wo sie fortan bis im Jahre 2001 gelebt habe. Aufgrund der vollständigen Sozialisation des Beschwerdeführers ausserhalb des Kosovos und dem Umstand, dass die Beschwerdeführerin fast ein Jahrzehnt auf serbischem Staatsgebiet gelebt habe, sei deren Asylgesuch im Folgenden darauf zu prüfen, ob die Vorbringen der Beschwerdeführenden, welche vorab im Kosovo erlittene Nachteile beträfen, im heutigen Serbien Asylrelevanz erzielten.

Die Beschwerdeführenden hätten im Rahmen ihres zweiten Asylgesuches geltend gemacht, anlässlich von Ausschreitungen im Kosovo Mitte März 2004 wegen ihrer ethnischen Zugehörigkeit zu den Ashkali Probleme gehabt zu haben. Ethnische Albaner hätten die Häuser der Ashkali in Brand gesteckt. Man habe ihnen gesagt, dass sie dort nichts zu suchen hätten und nach Serbien zurückkehren sollten. In M._____, wo sie gewohnt hätten, hätten sie sich nicht frei bewegen können. Auch hätten die Kinder die Schule nicht besuchen können. Hinsichtlich dieser von der albanischen Bevölkerung des Kosovos ausgehenden Nachteile verneinte die Vorinstanz das Bestehen einer begründeten Furcht vor weiterer Verfolgung, da die albanischen Verfolger keinen Zugriff auf ausserhalb des Kosovos lebende Personen hätten. Soweit - sowohl im Kosovo, als auch in Serbien - gewisse Übergriffe auf Roma/Ashkali nicht ausgeschlossen werden könnten, sei zu bemerken, dass diese staatlicherseits weder unterstützt noch gebilligt, sondern auf Anzeige hin strafrechtlich geahndet würden. Allenfalls müssten sich Betroffene an höhere Instanzen wenden, sollten untere Behörden keine Untersuchungsmassnahmen einleiten. Insgesamt könne von der Schutzfähigkeit und -willigkeit des serbischen (damals noch serbisch-montenegrinischen) Staates ausgegangen werden.

Soweit die Beschwerdeführenden geltend gemacht hätten, wegen der im ersten Verfahren geschilderten Probleme nicht ins serbische

F._____ zurückkehren zu können, verwies die Vorinstanz auf ihren Entscheid vom 15. Mai 2003, in welchem sie diverse zentrale Vorbringen entweder als unglaubhaft oder als den Anforderungen an Art. 3 AsylG nicht standhaltend qualifiziert habe. Die ARK habe diese Verfügung mit Urteil vom 9. Juli 2003 vollumfänglich bestätigt. Es könne daher davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr nach F._____ mit keinerlei asylrelevanten Benachteiligungen konfrontiert gewesen wären beziehungsweise sein würden.

Hinsichtlich des Vorbringens, aufgrund der ethnischen Abstammung generell Benachteiligungen unterworfen zu sein, führte das BFM aus, es stimme zwar, dass gewisse Benachteiligungen gegenüber Personen mit Roma-Herkunft in Serbien nicht restlos ausgeschlossen werden könnten. In der Regel erreichten diese jedoch keine Asylrelevanz und könnten auf die derzeit schwierigen Lebensbedingungen in Serbien zurückgeführt werden. Die Beschwerdeführenden hätten im Übrigen keine Verfolgungsmassnahmen geltend gemacht, die von staatlicher Seite ausgegangen wären.

Weiter wies die Vorinstanz darauf hin, in Serbien sei zum Schutz der Minderheiten am 7. März 2002 ein Gesetz erlassen worden. Darin würden die Rechte ethnischer Minderheiten wie beispielsweise das Recht auf Schulbildung in der Muttersprache, auf den Gebrauch der Muttersprache als Amtssprache oder auf Information in eigener Sprache geschützt. Weiter verwies die Vorinstanz auf verschiedene öffentlich zugängliche Berichte über die Roma-Gemeinde in F._____. Diese sei in F._____ sehr gut integriert. Die Roma-Kinder besuchten die Schule und einzelne Mitglieder der Roma-Gemeinde bekleideten in der Armee relativ hohe Positionen. Es existiere sogar ein Buch über die Bräuche und Traditionen der Roma in F._____. Schliesslich wies die Vorinstanz auf Projekte hin, nämlich auf das Programm zur Integration der Roma auf dem Balkan, welche sich allgemein um die Verbesserung der Lage der Roma in Serbien bemühe, und das Projekt um die Verbesserung der Gesundheitslage der Roma in F._____.

3.2 Diesen Erwägungen hielten die Beschwerdeführenden vorab entgegen, der Sachverhalt sei unvollständig abgeklärt worden, indem der ethnischen Zugehörigkeit des Beschwerdeführers nicht abschliessend nachgegangen worden sei, sondern einzig Zweifel an der Zugehörigkeit des Beschwerdeführers zu den Ashkali in den Raum gestellt wor-

den seien. Da die Ethnie von zentraler Bedeutung sei, dürfe diese Frage nicht offen gelassen werden. Des Weiteren wurde gerügt, die die Beschwerdeführerin betreffenden Arztzeugnisse seien im angefochtenen Entscheid nicht angeführt worden, obwohl die ARK in ihrem Kassationsurteil speziell darauf verwiesen habe. Auch die zum Nachweis der Ethnie eingereichten Ashkali-Ausweise seien nicht gewürdigt worden.

Sodann brachte die Beschwerdeführerin erstmalig vor, sie sei im März/ April 1999, während längerer Abwesenheit ihres Mannes, von sechs serbischen Soldaten vergewaltigt worden. Am 11. November 2004 habe sie sich diesbezüglich erstmals ihrer Therapeutin anvertraut, am 16. Dezember 2004 habe sie davon zum ersten Mal ihrem Mann erzählt. Gegenüber der Rechtsvertreterin habe sie die Vergewaltigung erst anlässlich einer Vorsprache im März 2005 erwähnt. Zur Untermauerung dieses Vorbringens reichten die Beschwerdeführenden zwei Berichte der Psychiatrischen Dienste des Spitals O._____ vom 18. und 20. Mai 2005 zu den Akten.

Auch machten die Beschwerdeführenden auf die schlechte Gesundheitsversorgung in Serbien aufmerksam. So sei die Schwester der Beschwerdeführerin nach Schmerzen auf der Brust verstorben, weil man ihr im Spital von R._____ die Aufnahme verweigert habe.

3.3 In der Vernehmlassung vom 17. Juni 2005 nahm die Vorinstanz zu den in der Beschwerde erhobenen Rügen und neuen Vorbringen wie folgt Stellung: An Vorbringen, welche erst in späteren Asylverfahren geltend gemacht würden, sich aber auf die Zeit vor dem ersten Verfahren bezögen, seien grundsätzlich erhebliche Zweifel anzubringen. Die Beschwerdeführenden hätten ein erstinstanzliches Asylverfahren, ein Rechtmittelverfahren und ein zweites erstinstanzliches Asylverfahren durchlaufen und stets an den von Anfang an als unglaubhaft qualifizierten Inhaftierungsvorbringen festgehalten. Das Vergewaltigungsvorbringen sei erst in demjenigen Zeitpunkt geltend gemacht worden, als die Beschwerdeführenden mit der zweiten Wegweisungsverfügung konfrontiert worden seien, dies, obwohl die Beschwerdeführerin bereits lange vor dem Ausfällen des erstinstanzlichen Entscheides wegen der Vergewaltigung in ärztlicher Behandlung gewesen sei. Vor diesem Hintergrund könne kaum geglaubt werden, dass die nachgeschobene Vergewaltigung den Tatsachen entspreche. Zwar hätten die Beschwerdeführenden diesbezüglich ärztliche Berichte eingereicht. Sol-

che Berichte könnten jedoch keine Auskunft geben über den Kontext oder Zeitpunkt eines solchen Vorfalles, und ohnehin sei es nicht Aufgabe eines Arztes, die Aussagen auf den Wahrheitsgehalt hin zu prüfen. Ungeachtet der Glaubhaftigkeit dieses Vorbringens sei weiter zu bemerken, dass der Vergewaltigung vorliegend auch keine Asylrelevanz zukomme. Der Rechtsvertreterin sei es nicht gelungen, eine zeitliche Kausalität zwischen dem fluchtauslösenden Moment und der Flucht herzustellen. Die angebliche Vergewaltigung sei im Zeitpunkt der (ersten) Ausreise bereits zweieinhalb Jahre und damit zu weit zurückgelegen, als dass sie noch als Anlass zur Ausreise gewertet werden könnte.

Hinsichtlich der im BFM-Entscheid nicht erwähnten Ashkali-Ausweise und der medizinischen Berichte hielt die Vorinstanz fest, diese seien aufgrund eines Kanzleifehlers im Sachverhalt nicht erwähnt worden. Die Arztberichte seien jedoch in die Erwägungen eingeflossen und zur ethnischen Abstammung seien hinreichende Ausführungen gemacht worden. Die beigebrachen Ashkali-Ausweise seien - da nicht amtlich und somit kaum auf ihre Echtheit überprüfbar - ohnehin ungeeignet, um die ethnische Herkunft des Beschwerdeführers in einem glaubwürdigeren Licht erscheinen zu lassen, zumal eine Mitgliedschaft bei der Ashkali-Partei keine Rückschlüsse auf die Ethnie zuliesse. Da die Beschwerdeführerin dieser Ethnie angehöre, könne es sich auch um einen Gefälligkeitsausweis handeln.

3.4 In der Replik vom 5. Juli 2005 hielt die Rechtsvertreterin an der Glaubhaftigkeit und Asylrelevanz der Vergewaltigung fest. Das späte Vorbringen der Vergewaltigung sei nachvollziehbar und erklärbar. Aus der Psychiatrie/Psychologie sei bekannt, dass Opfer von traumatischen Ereignissen oft sehr lange Zeit über ihre Erfahrungen schwiegen. Die vom BFM vorgenommene Vermischung der Vorbringen der Beschwerdeführerin mit denjenigen des Beschwerdeführers sei unzulässig. Die Vorbringen der Beschwerdeführerin seien ungeachtet der Vorbringen des Ehemannes zu beurteilen. Es könne offen gelassen werden, ob die Vorbringen des Beschwerdeführers im ersten Asylverfahren "richtig" gewesen seien, sei doch die Glaubwürdigkeit der früheren Vorbringen nicht Gegenstand der vorliegenden Beschwerde. Nichtsdestotrotz verwies die Rechtsvertreterin in der Folge auf ein (beigelegtes) Arztzeugnis vom 30. Juni 2005, welchem die Misshandlungsspuren (Deformation der linken Ohrmuschel und Thoraxdeformität) von den Gefängnisaufenthalten des Beschwerdeführers entnom-

men werden könnten.

Was das Aussageverhalten der Beschwerdeführerin betreffe, so sei diese bis vor Kurzem nicht in der Lage gewesen, über die mehrfache Vergewaltigung zu sprechen, weder im privaten Rahmen noch anlässlich der Asylgesuche. Das späte Geltendmachen dürfe daher nicht als Indiz für die Unglaubwürdigkeit gewertet werden. Die Glaubwürdigkeit der Aussagen der Beschwerdeführerin sei allenfalls durch eine Befragung festzustellen, wobei zu berücksichtigen sei, dass der behandelnde Arzt wegen der Gefahr einer Retraumatisierung von einer solchen abgeraten beziehungsweise eine anschliessende therapeutische Begleitung der Beschwerdeführerin angeordnet habe. Seit der Vergewaltigung leide die Beschwerdeführerin sodann an einer Sehschwäche, von welcher sie ihrem Mann bis anhin ebenfalls nichts zu erzählen gewagt habe. Die Rechtsvertreterin moniert weiter, dass das Arztzeugnis von Dr. med. S._____ vom 3. Juli 2004, in welchem der Beschwerdeführerin eine posttraumatische Belastungsstörung diagnostiziert worden sei, im angefochtenen Entscheid unberücksichtigt geblieben sei. Zur Frage der Kausalität hielt sie fest, die Beschwerdeführerin sei über Jahre nicht in der Lage gewesen, ihrem Mann vom Vorfall im Jahre 1999 zu erzählen. Als Mutter und Ehefrau habe sie klarerweise nicht einfach ausreisen können. In ihrem Kulturkreis entscheide der Mann über einen solch wichtigen Entscheid wie die Ausreise. Der Ehemann habe zwar gesehen, dass es seiner Frau nicht gut gehe, er habe jedoch andere Ursachen (Tod der Mutter, Ausreise des Bruders) vermutet. In der Schweiz habe sich der Zustand der Beschwerdeführerin stetig verschlechtert, so dass sie sich in eine Psychotherapie begeben habe. Durch diese Rahmenbedingungen und die Distanz habe sie nach all den Jahren endlich über die Vergewaltigung sprechen können. Da ihr Mann jetzt auch von dem Vorfall und der ihm bekannten Täterschaft wisse, könnten sie erst recht nicht mehr nach F._____ zurückkehren. Dies würde einer psychischen Zerstörung der Familie gleichkommen. Um allfällige noch vorhandene Zweifel an der ashkalischen Ethnie auszuräumen, reichten die Beschwerdeführenden ihr Hochzeitsvideo ein, welches eine typische Ashkali-Hochzeit aufzeige. Mit Eingabe vom 5. September 2005 ergänzte die Rechtsvertreterin - nach Erhalt der Akten des ersten Asylverfahrens durch den früheren Rechtsvertreter - ihre Replik mit Auszügen aus den Protokollen des ersten Asylverfahrens, aus welchen hervorgehe, dass die

Beschwerdeführerin bereits damals nervlich angeschlagen gewesen sei, bei der Darstellung der Ereignisse geweint und erwähnt habe, dass sie nicht alle ihre Probleme erzählen könne.

4.

4.1 Das Bundesverwaltungsgericht nimmt vorab zur formellen Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs in Form des Übersehens und der Nichtabnahme von Beweismitteln durch die Vorinstanz beziehungsweise der unvollständigen Sachverhaltsermittlung Stellung.
Das BFM hat in seiner Vernehmlassung unter Hinweis auf ein Kanzleiversehen eingeräumt, dass die im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Ausweise der Demokratischen Ashkali-Partei des Kosovo zwar keinen Eingang in den Entscheid gefunden hätten, diesen aber ohnehin keine Beweiskraft zugekommen wäre - dies aufgrund der Nicht-Amtlichkeit der Ausweise und der damit verbundenen Erschwernis einer Echtheitsprüfung, der Möglichkeit eines Gefälligkeitsausweises und des Umstandes, dass allein die Mitgliedschaft in der Ashkali-Partei die Zugehörigkeit zu dieser Ethnie ohnehin nicht zu belegen vermöchte. Weiter nahm das BFM dahingehend Stellung, dass sich im angefochtenen Entscheid hinreichende Ausführungen zur ethnischen Abstammung der Beschwerdeführenden fänden.

Der im Verwaltungsverfahren geltende Untersuchungsgrundsatz beinhaltet den grundsätzlichen Anspruch auf Beweisabnahme als Ausfluss des Anspruches auf rechtliches Gehör. Ein Beweis ist dann abzunehmen, wenn er nicht völlig untauglich erscheint und ein bestimmtes relevantes Faktum zu belegen vermag (vgl. EMARK 2004, Nr. 17). Die ARK hatte in ihrem Urteil vom 9. Juli 2003 die Zugehörigkeit der Beschwerdeführenden zur Volksgruppe der Ashkali erstmals in Zweifel gezogen. Das Bundesamt hat die Zweifel in seinen weiteren Verfügungen aufgegriffen und den Beschwerdeführer bis zuletzt der Roma-Gemeinde zugehörig erklärt. Zwar hat das BFM im angefochtenen Entscheid nur noch pauschal die Begriffe Roma und Ashkali bzw. "Roma-Herkunft" angeführt, ohne sich über die genaue ethnische Zugehörigkeit der Beschwerdeführenden zu äussern. In der Vernehmlassung vom 17. Juni 2005 hat es jedoch wieder klar Stellung bezogen und erklärt, die Zugehörigkeit des Beschwerdeführers zu den Ashkali sei - im Gegensatz zu derjenigen der Beschwerdeführerin - weiterhin nicht glaubhaft.

Angesichts der sich für die Ashkali in Serbien im Vergleich zu den übri-

gen Roma noch schwieriger präsentierenden Lebensbedingungen wäre das BFM gehalten gewesen, die zum Nachweis der Volkszugehörigkeit eingereichten Beweismittel abzunehmen und zu den Ashkali-Ausweisen im angefochtenen Entscheid Stellung zu beziehen. Indem das BFM diese Beweismittel sowohl im Sachverhalt als auch in den Erwägungen unerwähnt gelassen und die genaue ethnische Zugehörigkeit im Entscheid offen gelassen hat, hat es den Anspruch der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör verletzt.

Bei einer Gehörsverletzung stellt sich jeweils die Frage, ob diese im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens geheilt werden kann oder zur Kassation der angefochtenen Verfügung führen muss. Die dabei massgebenden Kriterien sind im Wesentlichen die Schwere und die Anzahl der Verfahrensfehler, die Spruchreife des Falles, die Möglichkeit, das allenfalls zu Unrecht verweigerte rechtliche Gehör auf Beschwerdestufe zu gewähren sowie die Kognition des Gerichts (vgl. EMARK 2004 Nr. 38 E. 7.1 S. 265 mit weiteren Hinweisen). Sich an diesen Kriterien orientierend kommt das Bundesverwaltungsgericht vorliegend zum Schluss, dass eine Heilung die sachgerechtere Lösung ist, zumal das Bundesamt im Rahmen der Vernehmlassung (zwar in nicht überzeugender Weise) zu den Ausweisen Stellung bezogen hat. Für eine Heilung spricht überdies auch die umfassende Kognition des Gerichts, welches uneingeschränkt den rechtserheblichen Sachverhalt feststellen und dessen rechtliche Würdigung frei vornehmen kann. Nachdem die Beschwerdeführenden zudem zur Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung nehmen konnten, überwiegen nach dem Gesagten die Gründe, welche für eine Heilung und gegen eine (erneute) Kassation sprechen.

Sodann ist auf die Rüge der unerwähnt gebliebenen Arztberichte (vgl. für diese Berichte die Akten des ARK-Verfahrens S. 27-32, 109, 129-132) einzugehen: Diese Rüge betreffend führte das Bundesamt in seiner Vernehmlassung aus, die Arztberichte seien (ebenfalls aufgrund eines Kanzleiversehens) im Sachverhalt zwar nicht angeführt worden, die Berichte hätten jedoch Eingang in die Erwägungen gefunden und seien ausführlich besprochen worden. Das Bundesverwaltungsgericht stellt diesbezüglich fest, dass das BFM zwar nur einen der drei die Beschwerdeführerin betreffenden Arztberichte, nämlich denjenigen der Psychiatrischen Dienste des Spitals O._____ vom 29. September 2004, angeführt und zu diesem Stellung genommen hat. Da es sich dabei um einen spezialärztlichen Bericht handelt und die anderen,

früher datierenden Arztzeugnisse keine darüberhinausgehenden Erkenntnisse liefern, hat die erwähnte Säumnis zu keiner Gehörsverletzung oder unvollständigen Sachverhaltsfeststellung geführt. Gleich verhält es sich mit dem unerwähnt gebliebenen Arztzeugnis vom 10. August 2004 die Tochter E._____ betreffend. Das BFM durfte angesichts der darin angeführten Behandlungszeit von neun Monaten davon ausgehen, dass die Tuberkulose-Kontaktsituation und -prophylaxe im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung abgeschlossen war und sich weitere Erwägungen dazu erübrigten.

4.2 Im Folgenden ist die angefochtene Verfügung auf ihre materielle Richtigkeit hin zu überprüfen:

4.2.1 Das Bundesverwaltungsgericht stellt einleitend fest, dass das BFM das Bestehen der Flüchtlingseigenschaft im angefochtenen Entscheid zu Recht hinsichtlich des heutigen Serbiens geprüft hat. Die Beschwerdeführerin stammt zwar ursprünglich aus dem inzwischen unabhängigen Staat Kosovo. Sie hat jedoch nach ihrer Heirat im Jahre [...] während [...] Jahren am serbischen Geburtsort des Beschwerdeführers, F._____, gelebt und dort in dieser Zeit zwei Kinder geboren, welche ihrerseits über serbische Geburtsscheine verfügen. Der Beschwerdeführerin wurden in F._____ sowohl eine Identitätskarte als auch ein Pass ausgestellt. Aufgrund des Umstandes, dass sie am Stichtag für die Zuerkennung der kosovarischen Staatsangehörigkeit, dem 1. Januar 1998, nicht mehr im Kosovo (sondern in Serbien) wohnhaft war, ist davon auszugehen, dass sie nicht automatisch die kosovarische Staatsangehörigkeit besitzt (vgl. Art. 155 der Verfassung des Kosovo), sondern ausschliesslich serbische Staatsangehörige ist.

4.2.2 Hinsichtlich der Frage des Vorliegens der Flüchtlingseigenschaft hat das Bundesamt im angefochtenen Entscheid erwogen, dass die Beschwerdeführenden im [...serbischen] F._____ keine Vorverfolgung erlitten haben und heute hinsichtlich einer Rückkehr nach Serbien keine begründete Furcht vor einer Verfolgung vorliege. Das Bundesverwaltungsgericht teilt diese Einschätzung hinsichtlich des im Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung bekannten Sachverhaltes, mithin hinsichtlich der dreimaligen Inhaftierungsvorbringen. Mit der Vorinstanz ist nämlich festzustellen, dass zwei von drei Verhaftungen des Beschwerdeführers nicht glaubhaft geschildert wurden. Einzig diejenige Inhaftierung, welcher ein strafrechtlicher Tatbestand zu Grunde gele-

gen hat (Steuerdelikt) und welcher dadurch die asylrechtliche Relevanz abzusprechen war und ist, ist übereinstimmend geschildert und mittels Dokumenten unterlegt worden. Den ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz im Entscheid vom 15. Mai 2003 zu den Verhaftungen ist vollumfänglich zuzustimmen und es kann auf diese verwiesen werden, zumal darauf im vorliegenden Beschwerdeverfahren nur noch am Rande Bezug genommen wird, sondern schwergewichtig mit der mehrfachen Vergewaltigung der Beschwerdeführerin neue Nachteile für die Zeit vor der ersten Ausreise geltend gemacht werden.

Als erstes Zwischenergebnis kann somit festgehalten werden, dass die ursprünglich geltend gemachten, das Staatsgebiet des heutigen Serbien (konkret F._____) betreffenden Ausreisegründe die Anforderungen an Art. 7 AsylG nicht zu erfüllen vermögen und die vorinstanzliche Verfügung diesbezüglich zu bestätigen ist.

4.2.3 Was die erst im Beschwerdeverfahren geltend gemachte Vergewaltigung der Beschwerdeführerin im Jahre 1999 betrifft, kann der Auffassung der Vorinstanz, dass es sich dabei aufgrund der vorangegangenen Prozessgeschichte und des Zeitpunktes der Geltendmachung klarerweise um einen unglaubhaften Nachschub handle, nicht beigepflichtet werden. Die frühere ARK hatte sich in einem publizierten Entscheid (EMARK 2003 Nr. 17, E. 4a-c) einlässlich mit den Ursachen für verspätete Vergewaltigungsvorbringen (beispielsweise Schuld- und Schamgefühle, Selbstschutzmechanismen) auseinandergesetzt, welche sich mit den von der Beschwerdeführerin plausibel geltend gemachten Gründen weitgehend decken. Im Beschwerdeverfahren wurde in diversen ärztlichen Berichten überzeugend dargelegt, dass die Beschwerdeführerin erst nach Monaten vertrauensbildender Therapie in der Lage war, über die im Jahre 1999 erlittene Vergewaltigung zu berichten, und dass sie weitere Wochen benötigte, um das Vorgefallene nach all den Jahren auch ihrem Ehemann anzuvertrauen. Aus den eingereichten schriftlichen Aufzeichnungen der einzelnen Therapiesitzungen der Psychiatrischen Dienste des Spitals O._____ geht der Prozess des Outings gegenüber der ärztlichen Vertrauensperson einerseits und des Ehemannes andererseits (mittels Schilderung der Emotionen des Ehepaares) eindrücklich hervor (siehe BVGer-Akte 1, Seite 61). Im Gegensatz zur Einschätzung der Vorinstanz spricht für das Bundesverwaltungsgericht auch der Zeitpunkt des Geltendmachens der Vergewaltigung gegenüber den Asylbehörden, nämlich das zögerliche Zuwarten weiterer fünf Monate nach der

erstmaligen Thematisierung gegenüber dem Vertrauensarzt, nicht gegen die Glaubhaftigkeit des Vorbringens, sondern stellt, als Ausfluss eines gemeinhin langwierigen Bewältigungsprozesses, eher ein Indiz für die Glaubhaftigkeit dar.

Als zweites Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht die geltend gemachte Vergewaltigung durch Armeeangehörige im Jahre 1999 als glaubhaft erachtet.

4.2.4 Für das Bundesverwaltungsgericht steht weiter der Verfolgungscharakter der geltend gemachten Vergewaltigung durch Armeeangehörige im April 1999 ausser Frage. F._____ war zwischen März und Juni 1999 Ziel von NATO-Bombardierungen und somit mitten im Kriegszustand. Vergewaltigungen waren auch dort, wie früher bereits in erschreckendem Ausmass im Bosnienkrieg, ein gängiges Mittel der Kriegsführung. Die seitens der vergewaltigenden Armeeangehörigen gemachten Bemerkungen, [...], lassen denn auch klar den nationalistischen Hintergrund der Tat erkennen (zum Verfolgungscharakter von Vergewaltigungen siehe auch EMARK 1996 Nr. 16 E. 4c).

4.2.5 Im weiteren stellt sich die Frage der flüchtlingsrechtlichen Relevanz der zweifellos als Vorverfolgung zu wertenden Vergewaltigung im Jahre 1999 in Anbetracht des Umstandes, dass die Ausreise der Beschwerdeführerin erst rund zweieinhalb Jahre nach diesem Vorfall erfolgt ist. Zu prüfen ist, ob die Verfolgungssituation im Zeitpunkt der Ausreise der Beschwerdeführerin noch aktuell gewesen ist bzw. ob ein zeitlicher und sachlicher Kausalzusammenhang zwischen der erlebten Vorverfolgung und der Ausreise noch bejaht werden kann.

Eine längere Zeitspanne zwischen erlebter Verfolgung und der erst später erfolgenden Ausreise aus dem Heimatland kann zum Einen im Hinblick auf die Prüfung der Glaubhaftigkeit der geltend gemachten Ausreisegründe relevant sein (vgl. EMARK 1996 Nr. 25). Im Falle der Beschwerdeführerin steht dieser Aspekt nach Ansicht des Gerichts nicht im Vordergrund; sie vermag vielmehr in diesem Zusammenhang plausible Gründe darzulegen, dass ihr eine frühere Ausreise aus dem Heimatland schon deswegen nicht möglich gewesen sei, da ein solcher Entschluss mit dem Ehemann, dem sie die Verfolgungserlebnisse nicht offenbaren konnte, besprochen werden musste; in nachvollziehbarer Weise macht die Beschwerdeführerin hierzu gel-

tend, angesichts ihrer kulturellen Herkunft und dem selbst auferlegten Schweigen habe sie eine unmittelbare Ausreise der gesamten Familie nach der Vergewaltigung im Jahre 1999 nicht zu veranlassen vermocht, sondern sei vom Ausreiseentschluss ihres Ehemannes abhängig gewesen. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet diese Stellungnahme nicht zuletzt auch angesichts der vorliegenden Arztzeugnisse betreffend die Bewältigung der Vergewaltigung als plausible Erklärung für die erst Jahre später erfolgte Ausreise.

Der Umstand, dass zwischen der erlebten Verfolgung und der Ausreise aus dem Heimatland eine längere Zeitspanne vergangen ist, ist indessen zum Andern relevant bei der Prüfung der Frage, ob für den Zeitpunkt der Ausreise noch eine begründete Verfolgungsfurcht bejaht werden kann. Gemäss Art. 3 AsylG erfüllt die Flüchtlingseigenschaft, wer aufgrund einer asylrelevanten Motivation gezielte ernsthafte Nachteile erlitten hat oder begründete Furcht hat, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden; sofern die erlittene Vorverfolgung in zeitlichem und sachlichem Kausalzusammenhang zur Flucht steht, lässt sich dem Asylgesetz - ohne dass der Aspekt einer drohenden Wiederholung der erlittenen Verfolgung noch weiter zu prüfen wäre - die Regelvermutung entnehmen, aufgrund der erlittenen Vorverfolgung sei auch eine begründete Furcht vor weiterer, zukünftiger Verfolgung zu bejahen (vgl. WALTER KÄLIN, Grundriss des Asylverfahrens, Basel und Frankfurt am Main 1990, S. 126 ff.; ALBERTO ACHERMANN/CHRISTINA HAUSAMMANN, Handbuch des Asylrechts, 2. Aufl. Bern/Stuttgart 1991, S. 107 f.; SAMUEL WERENFELS, Der Begriff des Flüchtlings im schweizerischen Asylrecht, Bern u.a. 1987, S. 283, 293 ff.). Ein fehlender zeitlicher Zusammenhang zwischen Vorverfolgung und Ausreise zerstört (nur) die Regelvermutung zugunsten des Vorliegens begründeter Furcht vor Verfolgung; dies schliesst nicht aus, dass im konkreten Einzelfall die früher erlittene Verfolgung einen der guten Gründe für die heutige Verfolgungsfurcht darstellen kann. Die begründete Furcht vor Verfolgung ist dann freilich nicht aufgrund einer Regelvermtung aus der erlittenen Vorverfolgung abzuleiten, sondern ihr Bestehen im Zeitpunkt der Ausreise ist von der asylsuchenden Person darzutun und von der Behörde gesondert zu prüfen. Ausschlaggebend kann dabei nicht allein sein, wie die betreffende asylsuchende Person in subjektiver Hinsicht durch die ehemals erlittene Verfolgung weiterhin betroffen war; entscheidrelevant ist, ob im Zeitpunkt der Ausreise auch in objektiver Hinsicht eine Wiederholungsgefahr der früher erlittenen Verfolgung noch bestanden hat und ein Schutzbedürfnis demnach

auch im Zeitpunkt der Ausreise weiterhin noch bestand (vgl. EMARK 2000 Nr. 2 E. 8.b und c S. 20 ff. mit zahlreichen weiteren Hinweisen; zu den objektiven wie subjektiven Aspekten der Verfolgungsfurcht vgl. EMARK 1998 Nr. 4 E. 5.d S. 27). Eine starre zeitliche Grenze, wann der Kausalzusammenhang als unterbrochen zu gelten hat, lässt sich nicht festlegen; zu würdigen sind jeweils bei der Beurteilung auch allfällige plausible objektive und subjektive Gründe, die eine frühere Ausreise verhindert haben (vgl. EMARK 2000 Nr. 17 S. 157 f. mit weiteren Hinweisen). Immerhin kann festgehalten werden, dass in der asylrechtlichen Literatur und Praxis eine Zeitspanne von sechs bis zwölf Monaten genannt wird, nach deren Ablauf der zeitliche Kausalzusammenhang in der Regel als zerrissen gelten müsste (vgl. WERENFELS, a.a.O., S. 295; KÄLIN, a.a.O., S. 128; ACHERMANN/HAUSAMMANN, a.a.O., S. 107; MARIO GATTIKER, Das Asyl- und Wegweisungsverfahren, 3. Aufl., Bern 1999, S. 76;. EMARK 1998 Nr. 20 E. 7 S. 179 f.; EMARK 2000 Nr. 17 E. 11.a S. 157 f.); bei einer Zeitspanne von mehr als zwei Jahren wird jedenfalls in der Praxis ein Kausalzusammenhang nicht mehr bejaht (vgl. EMARK 1999 Nr. 7 E. 4.b S. 46).

Wie bereits festgehalten wurde, vermag die Beschwerdeführerin zwar nachvollziehbare subjektive Gründe dafür anzuführen, weshalb sie eine frühere Ausreise nicht habe bewerkstelligen können und das Heimatland erst zweieinhalb Jahre nach der erlebten Verfolgung verlassen hat. Angesichts der langen Zeitspanne vermag dies jedoch für sich allein nicht zu genügen, um für den Zeitpunkt der Ausreise noch vom Bestehen einer begründeten Furcht vor einer Wiederholung der erlebten Verfolgung und vor weiterer Verfolgung auszugehen. Dass nämlich auch in objektiver Hinsicht zum Zeitpunkt der Ausreise weiterhin gute Gründe für die Annahme bestanden hätten, die Gefährdung habe damals weiterhin angedauert und auch aus objektiver Sicht sei die Furcht vor weiterer Verfolgung weiterhin begründet gewesen, muss verneint werden. Die Beschwerdeführerin lebte nach der Vergewaltigung im März/April 1999 weiterhin bis im September 2001, also fast weitere zweieinhalb Jahre, in F._____, am Ort des Geschehens; sie hat nicht geltend gemacht, in dieser Zeit je ein weiteres Mal vergleichbare oder auch weniger intensive Nachteile erlitten zu haben. Dies steht denn auch in Einklang mit der Tatsache, dass die NATO im Sommer 1999 den kriegerischen Auseinandersetzungen ein Ende setzte. Auch auf Beschwerdeebene wurde nicht geltend gemacht, die Beschwerdeführerin sei im Zeitpunkt der Ausreise noch einer aktuellen Gefahr der Wiederholung eines

solchen Vorfalles ausgesetzt gewesen. Zwar wird auch seitens des Bundesverwaltungsgerichtes nicht bestritten, dass die albanisch sprechende Beschwerdeführerin damals wie heute in Serbien aufgrund ihrer ethnischen Zugehörigkeit unterschiedlichsten Schikanen und Diskriminierungen ausgesetzt war und ist (vgl. dazu die nachstehenden Erwägungen zur Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs). Hinsichtlich dieser die albanischsprachigen Ashkali in Serbien betreffenden Nachteile hat jedoch bereits die ARK in EMARK 2001 Nr. 13 festgehalten, dass diese zwar im Vergleich zu den übrigen Roma verstärkt Schikanen ausgesetzt seien, die Behelligungen jedoch die Intensität, welche für die Bejahung des die Flüchtlingseigenschaft begründenden, unerträglichen psychischen Druckes vorausgesetzt wird, grundsätzlich nicht erreichten (vgl. EMARK 2001 Nr. 13 E. 4baa, S. 103 f.). Dem Bundesverwaltungsgericht liegen keine zwischenzeitlich ergangenen Berichterstattungen über eine entscheidende Veränderung der Intensität und Qualität der von den Minderheiten in Serbien gemeinhin zu erduldenden Feindseligkeiten vor, welche heute zu einer anderen Einschätzung dieser Frage führen müssten.

4.2.6 Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass für den Zeitpunkt der Ausreise der Beschwerdeführerin das Bestehen einer begründeten Furcht vor Verfolgung im Sinne von Art. 3 AsylG zu verneinen ist.

4.2.7 Soweit auf Beschwerdeebene weiter geltend gemacht wird, aufgrund der Vergewaltigung lägen zwingende Gründe vor, welche zur Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft führen müssten, ist auf die Ausführungen in EMARK 1999 Nr. 7 zu verweisen, wonach sich auf sog. "raisons impérieuses" nur berufen kann, wer im Zeitpunkt der Einreise in die Schweiz sämtliche Voraussetzungen für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft erfüllt hatte. Dies ist, wie aus den vorstehenden Erwägungen hervorgeht, nicht der Fall, weshalb sich weitere Ausführungen zu diesem Thema und zur Relevanz einer Langzeittraumatisierung erübrigen.

4.2.8 Abschliessend ist zu erwähnen, dass auch die zwischenzeitliche Anerkennung der nichtstaatlichen Verfolgung im schutzunfähigen Staat durch die Asylbehörden (vgl. EMARK 2006 Nr. 18) zu keinem anderen Ergebnis hinsichtlich der Frage der begründeten Furcht vor weiterer

Verfolgung der Beschwerdeführerin auf serbischem Staatsgebiet zu führen vermag.

4.2.9 Somit ist die angefochtene Verfügung vom 30. März 2005 insoweit zu bestätigen, als die Vorinstanz gestützt auf Art. 7 und Art. 3 AsylG das Bestehen der Flüchtlingseigenschaft der Beschwerdeführenden verneint und deren Asylgesuche abgelehnt hat. Hinsichtlich der auf Beschwerdeebene neu vorgebrachten Vorverfolgung ist sodann das Bestehen einer begründeten Furcht vor weiterer Verfolgung für den Zeitpunkt der Ausreise und somit die Asylrelevanz zu verneinen. Die Beschwerde ist folglich im Asylpunkt abzuweisen.

5.

5.1 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; dabei ist der Grundsatz der Einheit der Familie zu berücksichtigen (Art. 44 Abs. 1 AsylG).

Nachdem die Ablehnung des Asylgesuches zu bestätigen ist und die Beschwerdeführenden – abgesehen vom bisherigen Asylbewerberstatus – keinen ausländerrechtlichen Aufenthaltstitel besitzen oder beanspruchen können, ist auch die Anordnung der Wegweisung rechtmässig erfolgt.

Im Folgenden bleibt zu prüfen, ob auch der Wegweisungsvollzug zu bestätigen ist.

5.2 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG, Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2006 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

5.3 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 Verpflichtungen 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 Abs. 2 - 4 AuG).

5.4 Die erwähnten drei Bedingungen für einen Verzicht auf den Vollzug der Wiedererwägung (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 gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (vgl. EMARK 2006 Nr. 6 E. 4.2. S. 54 f., wobei zu berücksichtigen ist, dass die Bestimmung über die vorläufige Aufnahme zufolge einer schwerwiegenden persönlichen Notlage i.S. von Art. 44 Abs. 3 AsylG per 1. Januar 2007 aufgehoben worden ist). Gegen eine allfällige Aufhebung der vorläufigen Aufnahme steht der (ab- und weggewiesenen) Asyl suchenden Person wiederum die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (vgl. Art. 105 AsylG i.V.m. Art. 44 Abs. 2 AsylG), wobei in jenem Verfahren sämtliche Vollzugshindernisse von Amtes wegen und nach Massgabe der dannzumal herrschenden Verhältnisse von Neuem zu prüfen sind (vgl. EMARK 2006 Nr. 6 E. 4.2. S. 54 f., EMARK 1997 Nr. 27 S. 205 ff.).

5.5 Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG ist der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, wenn die beschwerdeführende Person bei einer Rückkehr in ihren Heimatstaat einer konkreten Gefährdung ausgesetzt wäre. Diese Bestimmung wird vor allem bei Gewaltflüchtlingen angewendet, das heisst bei Ausländerinnen und Ausländern, die mangels persönlicher Verfolgung weder die Voraussetzungen der Flüchtlingseigenschaft noch jene des völkerrechtlichen Non-Refoulement-Prinzips erfüllen, jedoch wegen der Folgen von Krieg, Bürgerkrieg oder einer Situation allgemeiner Gewalt nicht in ihren Heimatstaat zurückkehren können. Im Weiteren findet sie Anwendung auf andere Personen, die nach ihrer Rückkehr ebenfalls einer konkreten Gefahr ausgesetzt wären, weil sie die absolut notwendige medizinische Versorgung nicht erhalten könnten 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 Gesundheitszustands, der Invalidität oder sogar dem Tod ausgeliefert wären (EMARK 2005 Nr. 12 E. 10.3 S. 114; 2005 Nr. 24 E. 10.1 S. 215, jeweils mit weiteren Hinweisen).

5.6 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 der Konvention vom 20. November 1989

über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107). Unter dem Aspekt des Kindeswohls sind demnach sämtliche Umstände einzubeziehen und zu würdigen, die im Hinblick auf eine Wegweisung wesentlich erscheinen. In Bezug auf das Kindeswohl können namentlich folgende Kriterien im Rahmen einer gesamtheitlichen Beurteilung von Bedeutung sein: Alter des Kindes, 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 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. Die Verwurzelung in der Schweiz kann eine reziproke Wirkung auf die Frage der Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs haben, indem eine starke Assimilierung in der Schweiz mithin eine Entwurzelung im Heimatstaat zur Folge haben kann, welche unter Umständen die Rückkehr dorthin als unzumutbar erscheinen lässt (vgl. die vom Bundesverwaltungsgericht übernommene Praxis der ARK: EMARK 2005 Nr. 6 E. 6. S. 55 ff., EMARK 2006 Nr. 24 E. 6.2.3. S. 259, BVGE D-3357/2006 vom 9. Juli 2009).

5.7 Nachfolgend ist eine Gesamtbetrachung der Lage vorzunehmen, wie sie sich der Familie bei einer Rückkehr nach Serbien präsentieren würde.

Zur Lage der Ashkali hat sich das Gericht namentlich auf folgende Quellen gestützt: UNHCR: Zur Situation von binnenvertriebenen Minderheiten (Roma, Ashkali und Ägypter) aus dem Kosovo in Serbien und Montenegro, September 2004; Open Society Institute/ EU Monitoring and Advocacy Program (EUMAP): Equal acces to quality education for Roma, Serbia, 2007; U.S. Departement of State: 2008 Country Reports on Human Rights Practices – Serbia, 25. Februar 2009; Human Rights Watch: World Report 2009 – Serbia, 14. Januar 2009; Council of Europe / Commissioner for Human Rights: Report by the Commissioner for Human Rights Thomas Hammarberg on his visit to

Serbia 13 – 17 October 2008,11. März 2009; Konrad-Adenauer-Stiftung: Interethnische Beziehungen in Südosteuropa, 27. April 2009; Amnesty International: Serbia – Amnesty International Report 2008, Mai 2008; European Commission against Racism and Intolerance (ECRI): Report on Serbia, 29. April 2008; Freedom House: Freedom in the World – Serbia (2008), 2. Juli 2008; European Commission: Social Protection and social inclusion in the Republic of Serbia, Mai 2008; Human Rights Watch: Country Summary: Serbia, Januar 2009).

5.7.1 Vorab ist klärend zu bemerken, dass das Bundesverwaltungsgericht die Zugehörigkeit beider Eheleute zur Volksgruppe der Ashkali nicht bezweifelt. Die bisher für die Zweifel ins Feld geführten Argumente (serbische Muttersprache des Beschwerdeführers, fehlende Kenntnis über die Volksgruppe, Zentralserbien als untypisches Siedlungsgebiet) sind weitgehend unzutreffend. Gerade was die Sprache betrifft, ist festzustellen, dass die Ashkali nicht über eine gemeinsame Sprache wie die Roma verfügen, sondern die Sprache des jeweiligen Landes angenommen haben, in welchem sie wohnen. In Serbien sozialisierte Ashkali sprechen demnach wie der Beschwerdeführer serbisch (gemäss Erhebungen im Jahre 2002 gaben 24% der in Serbien wohnhaften Ashkali an, serbischer Muttersprache zu sein), während im Kosovo sozialisierte Ashkali, wie die Beschwerdeführerin, naheliegenderweise Albanisch als Muttersprache bezeichnen. Aufgrund der unterschiedlichen, nachfolgend kurz umrissenen mythischen Erklärungen zur Herkunft der Ashkali erstaunt sodann nicht weiter, dass viele Ashkali nicht in der Lage sind, ihre Abstammung genau zu erklären. Nachdem bis anhin die Volkszugehörigkeit der Beschwerdeführerin zu den Ashkali nicht bestritten wurde, hätte bei der Beurteilung der Ethnie des Ehemannes auch die Tatsache Berücksichtigung finden müssen, dass Eheschliessungen bei den Ashkali grundsätzlich endogam, also innerhalb der gleichen Ethnie stattfinden.

5.7.2 Eine Vielzahl der sich zur Lage der Minderheiten äussernden Quellen differenziert nicht zwischen Roma, Ashkali und Ägyptern. Viele Ashkali wollen sich aber als eine eigene Volksgruppe verstanden wissen. Manche erklären ihre Andersartigkeit gegenüber den Roma damit, Nachkommen von Zuwanderern aus der Türkei während der osmanischen Herrschaft zu sein, andere (sog. Ägypter) behaupten, im Gefolge des Feldzuges Alexanders des Grossen nach Indien von Ägypten aus auf den Balkan gelangt zu sein. Dieser unbewiesene politische Mythos erhebt den Anspruch, Ägypter beziehungsweise Ashkali

seien vor den Albanern die ersten Bewohner des Balkans gewesen und seien demnach im Besitz älterer und höherrangiger Rechte. Kulturelle Gemeinsamkeiten deuten darauf hin, dass es sich bei den Ashkali bzw. Ägyptern um assimilierte Roma handeln dürfte, obwohl Romanes für sie eine Fremdsprache darstellt, die die Mehrheit nicht versteht. Die Vorstellung einer eigenständigen Ethnizität abseits der Roma hat sich erst in der Phase einer allgemeinen Ethnisierung der Politik auf dem Balkan um die 1990-er Jahre ausgebildet. In welchem Umfang sie innerhalb der Minderheit tatsächlich vertreten wird, ist nicht klar, gibt es doch auch viele Ashkali, die sich als albanische Roma bezeichnen. Von den Kosovo-Albanern werden sie zusammen mit den im Kosovo ansässigen Roma als eine Gruppe (unter dem Oberbegriff "Zigeuner") beziehungsweise zuweilen als "Albaner zweiter Klasse" bezeichnet. Die Roma selbst betrachten sie als eine Teilgruppe, die ihre Sprache und Kultur im Laufe der letzten Generationen verloren hat. Bei den Volkszählungen des früheren Jugoslawiens erklärten sich die Ashkali noch mehrheitlich als Albaner. Mit Beginn der Auseinandersetzungen zwischen Albanern und Serben kam es zu einer Spaltung unter den Ashkali. Während die Ashkali vor Ausbruch des Krieges im Kosovo noch als albanischfreundlich galten und wie die Albaner den Repressionen der serbischen Regierung ausgesetzt waren, wurde während des Krieges aus der albanischen Bevölkerung heraus der Vorwurf erhoben, die Ashkali hätten mit den Serben gemeinsame Sache gemacht, was zu Pogromen im Kosovo und zur Massenflucht dieser Ethnie führte. Serbien und Montenegro zählte gemäss Erhebungen des UNHCR noch im Jahre 2005 mehr als 22'000 vertriebene Roma, Ashkali und Ägypter.

Diese Ethnien leben dort in einem Umfeld, das von Feindseligkeiten, extrem hoher Arbeitslosigkeit (ca. 60%) und dem allgemeinen Zusammenbruch der Sicherungssysteme geprägt ist. Es ist ihnen in der grossen Mehrzahl nicht möglich, sich in Serbien sozial zu integrieren und dort zumindest unter einigermassen würdevollen Bedingungen zu leben. Die Hälfte von ihnen lebt unter der Armutsgrenze, hat Unterschlupf in improvisierten, informellen Siedlungen, wo sie unter sehr harten Bedingungen ohne Elektrizität, fliessendes Wasser oder Abwassersystem leben. Gemäss UNHCR existierten in Serbien und Montenegro im Jahre 2004 586 solche inoffizielle Siedlungen der Roma, Ashkali und Ägypter. Diese Ethnien waren in der Vergangenheit auch immer wieder Opfer von Zwangsräumungen nach Privatisierungsprozessen, was regelmässig Obdachlosigkeit, Schulabbruch und - sofern

vorhanden - den Verlust der Arbeitsstelle zur Folge hatte.

Neben den Problemen, die mit der Erlangung eines gesicherten rechtlichen Status verbunden sind, sehen sich die Roma, Ashkali und Ägypter generell einem Klima der behördlichen Diskrimierung einerseits und der Feindseligkeiten und Angriffe eines Teils der Gesellschaft andererseits ausgesetzt. So werden sie regelmässig Opfer physischer und verbaler Gewalt und von Sachbeschädigung. Der Zugang zur Gesundheitsfürsorge und anderen sozialen Diensten ist wesentlich erschwert. Zahlreiche Quellen berichten auch von aktiver polizeilicher Gewalt oder von deren Passivität und mangelndem Schutzwillen.

Von Interesse ist vorliegend auch die schulische Situation der Roma-Minderheiten in Serbien. Allgemein zugänglichen Quellen zufolge besuchen nur gerade 40 Prozent der Kinder der erwähnten Minderheiten die Primarschule, wobei gemäss offiziellen Erhebungen wiederum nur zirka 40 Prozent einen Primarschulabschluss erreichen. Oft werden für die Minderheiten separate Klassen geführt oder sie werden in Klassen für intellektuell Schwächere integriert. Allgemein kann gesagt werden, dass den Roma trotz Inangriffnahme diverser Projekte zur Behebung der Missstände im Schulwesen nach wie vor systematisch eine minderwertigere Schulbildung angeboten wird, selbst dann, wenn diese mit Nicht-Roma im gleichen Zimmer unterrichtet werden. Die Vorurteile der Lehrerschaft, welche, wie die serbischen Schüler und deren Elternschaft auch, nicht mit Diskriminierung und Ausgrenzung zurückhält, spielen dabei eine nicht unwesentliche Rolle. Die Ashkali in Serbien betreffend sind folgende Zahlen bekannt: 16% hätten gar keine Schulbildung, 75 % der über 15-Jährigen seien auf Primarschulstufe stehen geblieben, knapp 20 % hätten einen Sekundarschulabschluss und bloss 4 % hätten höhere Diplome erlangt.

5.8 Vor diesem Hintergrund gilt es den Wegweisungsvollzug der Familie im Allgemeinen und insbesondere denjenigen der gesundheitlich schwer angeschlagenen Ehefrau sowie denjenigen der heute [..]-, [...]- und [...]jährigen Kinder näher zu betrachten.

5.8.1 Der Beschwerdeführer war vor seiner Ausreise aus F._____ vor acht Jahren als selbständiger [Händler] tätig und besass gar einen eigenen Laden. Das beschwerdeführende Paar gehörte somit nicht zu

jener weit verbreiteten Schicht, welche sich im Bereich der Armutsgrenze bewegt. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet es jedoch aufgrund des Zeitablaufs und der Zuwanderung der letzten Jahre von mehr als 200'000 Vertriebenen aus dem Kosovo als äusserst zweifelhaft, dass die Beschwerdeführenden auch nur einigermassen an den früheren Lebensstandard anknüpfen könnten, zumal ihr früheres familiäres Beziehungsnetz ebenfalls nach Westeuropa emigriert ist und mit der Beschlagnahmung eines früheren Privatbesitzes zu rechnen wäre. Es kann auch ohne nähere Abklärungen nicht - wie im angefochtenen Entscheid erwähnt wird - davon ausgegangen werden, dass die Roma-Gemeinde in F._____ die Beschwerdeführenden bei der Wiedereingliederung massgeblich zu unterstützen vermöchte, zumal es sich bei dieser Gemeinde (zu welcher dem Gericht keine genauen Daten vorliegen) mehrheitlich nicht um Ashkali handeln dürfte (das Verhältnis zwischen Roma und Ashkali in Serbien liegt etwa bei 10 zu 1). Als weitere Erschwernis für eine existenzsichernde Zukunft kommt vorliegend die schwere psychische Erkrankung der Beschwerdeführerin und ihre Benzodiazepin-Abhängigkeit dazu. Gemäss diverser übereinstimmender Arztberichte leidet die Beschwerdeführerin, die in der Schweiz bereits seit fünf Jahren in engmaschiger psychiatrischer Behandlung steht, insbesondere an einer posttraumatischen Belastungsstörung, welche sich ganz massiv auf das tägliche Leben auswirkt. Gemäss dem Bericht des Q._____ [Psychiatrie] vom 22. Juni 2007 (BVGer-Akte 17) ist die Beschwerdeführerin nicht durchgehend in der Lage, für sich und die Kinder zu sorgen, sondern ist immer wieder für die Bewältigung alltäglicher Anforderungen auf die Unterstützung ihres Ehemannes angewiesen. Aus dem jüngsten dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Arztzeugnis, demjenigen des T._____ [Sozialpsychiatrie] vom 8. Juli 2009 (BVGer-Akte 22), geht hervor, dass bisher nur eine bescheidene Reduktion der Symptomatik habe beobachtet werden können und eine als sicher erlebte Lebensituation Voraussetzung wäre, um die Beschwerdeführerin wirkungsvoll behandeln zu können. Die anhaltend schlechte Gesundheitssituation der Beschwerdeführerin und deren Hilfsbedürftigkeit würde die für den Beschwerdeführer als Ashkali in Serbien zu erwartenden, ohnehin geringen Erwerbsmöglichkeiten zusätzlich einschränken.

5.8.2 Was die Situation der Kinder betrifft, ist zu erwägen, dass diese quasi ihre gesamte Sozialisation in der Schweiz erlebt haben und zu ihrem Herkunftsstaat keine persönliche Beziehung aufbauen konnten. Sie würden aus einer Lebens- und insbesondere Schulstruktur heraus-

gerissen, welche sich grundlegend von derjenigen, wie sie in Serbien für Roma-Minderheiten geboten wird, unterscheidet und welche während der letzten Jahre ihre Persönlichkeitsentwicklung und ihren Alltag geprägt hat. Auch ist zu bezweifeln, dass sie über die für eine erfolgreiche Wiedereingliederung und die Fortsetzung der Schule notwendigen, schriftlichen Serbisch-Kenntnisse verfügen. Da sie mit einem kurzem Unterbruch von wenigen Monaten seit 2001 in der Deutschschweiz leben und hier von Anfang an die Schule besucht haben, dürften sie weitestgehend an die hiesige Kultur und Lebensweise assimiliert sein, was nicht zuletzt die vielen Vereinsaktivitäten der Kinder (aber auch der Eltern; vgl. die Eingabe vom 16. Juli 2009) widerspiegeln. Vor diesem Hintergrund erscheint ein Wegweisungsvollzug auch unter dem Aspekt des Kindeswohls nicht geboten.

5.8.3 Aufgrund der sich für Ashkali in Serbien generell präsentierenden Lage, der dargestellten persönlichen Voraussetzungen des beschwerdeführenden Ehepaares, der medizinischen Behandlungsnotwendigkeit der Beschwerdeführerin und insbesondere aufgrund der Gefährdung des Wohles der teilweise bereits adoleszenten Kinder kann zusammenfassend nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit angenommen werden, dass der fünfköpfigen Familie nach achtjähriger Landesabwesenheit eine erfolgreiche Reintegration in Serbien gelingen würde. In einer Gesamtwürdigung der Umstände gelangt das Bundesverwaltungsgericht deshalb zum Schluss, dass sich der Vollzug der Wegweisung der Beschwerdeführenden und ihrer Kinder nach Serbien als nicht zumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG erweist und diese folglich in der Schweiz vorläufig aufzunehmen sind.

5.8.4 Aus den Akten gehen für den Sohn C._____ die Widerhandlung im Strassenverkehrsrecht (vgl. Bst. V) und für den Beschwerdeführer die beiden Verurteilungen zu bedingten Gefängnisstrafen von 30 Tagen beziehungsweise fünf Wochen wegen Zuwiderhandlungen gegen das ANAG (vgl. Bst. B und F: Erleichterung der rechtswidrigen Einreise ins Land und des rechtswidrigen Verweilens; rechtswidrige Einreise ohne Ausweis und Visum) hervor. Diese Verurteilungen sind klarerweise nicht derart schwerwiegend, als das ein Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme gemäss Art. 83 Abs. 7 Bst. a oder b AuG in Betracht gezogen werden müsste.

6.
Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde gutzuheissen ist, soweit sie die Frage des Wegweisungsvollzuges betrifft. Die vorinstanzliche Verfügung vom 30. März 2005 wird demnach – soweit die Frage des Wegweisungsvollzuges betreffend – aufgehoben und die Vorinstanz wird angewiesen, die Beschwerdeführenden und ihre Kinder in der Schweiz wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufzunehmen.

7.
7.1 Den Beschwerdeführenden wurde mit Instruktionsverfügung vom 9. Mai 2005 die unentgeltliche Prozessführung gewährt (vgl. Bst. N). Die Bedürftigkeit ist auch heute noch gegeben. Demnach sind keine Verfahrenskosten zu erheben.

7.2 Nachdem die Beschwerdeführenden teilweise - hinsichtlich der Frage des Wegweisungsvollzuges - mit ihrer Beschwerde durchgedrungen sind, ist den rechtlich vertretenen Beschwerdeführenden für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten eine um die Hälfte reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG; Art. 7 ff. VGKE). Die Rechtsvertreterin hat am 16. Juli 2009 eine Kostennote in der Höhe von Fr. 2'256.- eingereicht. Diese erscheint sowohl hinsichtlich des zeitlichen Aufwandes als auch des verrechneten Tarifes als angemessen. Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) wird die um die Hälfte gekürzte, vom BFM zu entrichtende Parteienschädigung auf Fr. 1'128.-- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) festgesetzt.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen, als die Anordnung einer vorläufigen Aufnahme beantragt wird. Im Übrigen wird sie abgewiesen.

2.
Die Verfügung vom 30. März 2005 wird betreffend der Dispositivziffern 4 und 5 aufgehoben und das BFM wird angewiesen, die Beschwerdeführenden und ihre drei Kinder in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

3.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

4.
Das BFM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'128.-- zu entrichten.

5.
Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und [die kantonale Behörde].

Die vorsitzende Richterin: Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher Gabriela Oeler

Versand: