



Urteil vom 22. August 2012

Besetzung

Richter Walter Stöckli (Vorsitz),
Richter Walter Lang, Richter Daniel Willisegger,
Gerichtsschreiber Thomas Hardegger.

Parteien

A._____, geboren am (...), B._____, geboren am (...),
und die gemeinsamen Kinder C._____, geboren am 23.
März 2002, D._____, geboren am 19. März 2005, und
E._____, geboren am 19. September 2006, alle Kosovo
und Serbien,
alle vertreten durch F._____,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Asyl und Wegweisung;
Verfügung des BFM vom 16. April 2009 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a. Die Beschwerdeführenden, aus Kosovo stammende Serben, verliessen eigenen Angaben zufolge Kosovo am 10. März 2007 und gelangten mit einem Fahrzeug tags darauf in die Schweiz, wo sie gleichentags im Empfangs- und Verfahrenszentrum (EVZ) in Kreuzlingen ein Asylgesuch stellten. Am 13. März 2007 wurden sie dort zum Reiseweg, zu den Personalien und zu den Ausreisegründen summarisch befragt.

A.b. Die vom BFM bei der Schweizer Vertreterin in Belgrad eingeholten Visumsunterlagen der Beschwerdeführenden enthielten unter anderem die Information, dass diese am 4. September 2006 Touristenvisa für eine Reise in die Schweiz beantragt haben, um (...) zu besuchen. Die Visaanträge seien am 25. Oktober 2006 abgewiesen worden.

A.c. Das BFM hörte den Beschwerdeführer am 30. März 2007 und die Beschwerdeführerin am 3. April 2007 zu den Asylgründen an.

A.d. In den Anhörungen führte der Beschwerdeführer aus, er stamme aus G._____, Gemeinde H._____, südliches Kosovo, und seine Ehefrau komme aus I._____, ebenfalls Gemeinde H._____, wo sie bis zur Heirat im Jahr 2001 gelebt habe. Er habe im Jahr 1998 eine Ausbildung zum Polizisten erster Klasse absolviert und zuerst in J._____ (Kosovo) gearbeitet. Hauptsächlich habe seine Aufgabe darin bestanden, Bereitschafts- und Überwachungsdienste zu leisten. Am 23. Juli 1999 hätten Leute der Befreiungsarmee des Kosovos (Ushtria Çlirimtare e Kosovës, UÇK) versucht, ihn zu entführen. Er sei im Jahr 2000 nach K._____ in Südserbien versetzt worden und im Jahr 2002 nach G._____ zurückgekehrt, wo er fortan als bewaffneter Polizist in Zivil die Situation im Dorf beobachtet und die Vorkommnisse dem zuständigen Innenministerium via die Dienststelle im serbischen L._____ jeweils gemeldet habe. Obwohl er als Polizist nicht sehr viel geleistet habe, habe er seinen Lohn dennoch bis Ende Februar 2007 vom Arbeitgeber erhalten. Als ehemaliger Polizist habe er Probleme vor allem seitens ehemaliger Angehöriger der UÇK bekommen. Ungefähr seit dem Jahr 2002 seien er und seine Frau von Unbekannten wiederholt telefonisch bedroht worden. Sie hätten auch Drohbriefe erhalten, weshalb er sich die meiste Zeit zu Hause aufgehalten habe. Drei seiner Kollegen seien entführt worden. Er habe sich mit der Zeit gefürchtet, in die Stadt oder zur Polizei zu gehen, weil er dabei von ehemaligen UÇK-Mitgliedern hätte gesehen werden können. Er habe den Behörden und auch der UMNİK (United Nations Interim Administration

Mission in Kosovo) nichts von den Drohungen gesagt. Er habe auch keine Anzeige bei der Polizei gegen die Täter erstattet, weil er zu den UÇK-Leuten kein Vertrauen gehabt habe und die serbischen Behörden, die seit Kriegsende den Kosovo nicht mehr verwalten, nichts hätten unternehmen können. Weiter haben die Beschwerdeführenden erklärt, im Jahr 2005 seien sie im benachbarten Dorf M._____ von Albanern in einem Fahrzeug verfolgt worden. Im Februar 2006 sei das Elternhaus der Beschwerdeführerin in I._____ von Albanern mit Granaten beschossen und in Brand gesetzt worden. Im Januar 2007 sei deren P._____ nach N._____, Serbien, weggezogen. Am 9. März 2007 seien sie wiederum telefonisch und schriftlich massiv bedroht worden. Zusätzlich gab die Beschwerdeführerin an, ihr Elternhaus sei zwischen 1999 und 2006 wiederholt mit Handgranaten beworfen worden. Als sie im Jahr 2005 mit ihrem Vater im Auto unterwegs gewesen sei, seien sie von ehemaligen UÇK-Angehörigen angefahren und bedroht worden. Im Juli 2006 habe ein in einer Apotheke in H._____ arbeitender Albaner versucht, sie zu vergewaltigen. Bei einer Rückkehr in den Kosovo drohe ihnen der Tod. Angesprochen auf den letztlich auslösenden Vorfall für die Ausreise, gaben die Beschwerdeführenden an, sie hätten die seit Jahren angespannte und drohende Situation einfach nicht mehr länger ertragen. Nach Aussage des Beschwerdeführers habe der letzte Drohbrief, welcher vom 9. März 2007 datiert habe, ihren Ausreiseentschluss beschleunigt.

A.e. Die Beschwerdeführenden reichten zur Stützung ihrer Vorbringen einen Führerschein vom (...) 2005 und einen "(...ein offizielles Dokument serbischer Behörden ...)" samt handschriftlicher Übersetzung ein. Letzteres verfügte die Versetzung des Beschwerdeführers an eine neue Arbeitsstelle in K._____. Als Begründung dafür wird die Verhinderung seiner bisherigen Tätigkeit in der autonomen Provinz Kosovo genannt. Die Beschwerdeführenden haben keine Identitätspapiere eingereicht.

A.f. Mit Verfügung vom 16. November 2007 – eröffnet am 19. November 2007 – trat das BFM auf die Asylgesuche vom 11. März 2007 nicht ein, verfügte die Wegweisung der Beschwerdeführenden aus der Schweiz und ordnete unter Ansetzung einer Ausreisefrist den Vollzug an.

B.

Die gegen die Verfügung vom 16. November 2007 erhobene Beschwerde wurde mit Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 2. Dezember 2008 gutgeheissen und die Sache wurde zur Neubeurteilung an das BFM zurückgewiesen.

Die Beschwerdeführenden machten in ihrem Beschwerdeverfahren erstmals geltend, sie seien durch die Erlebnisse im Heimatland traumatisiert und hätten sich in psychiatrische Behandlungen begeben müssen. Sie führten weitere Einzelheiten zu den in Kosovo erlebten Behelligungen an, wiesen auf eine Auflistung entführter und vermisster Serben in Kosovo hin und reichten u.a. folgende Beweismittel ein:

- ärztliche Berichte des Psychiatriezentrums vom 16. und 17. Januar 2008, aus welchen hervorgeht, dass die Beschwerdeführerin an einer posttraumatischen Belastungsstörung (ICD-10 F43.1) und der Beschwerdeführer an Angstzuständen und depressiver Symptomatik (ICD-10 F43.22) leiden;
- ein Schreiben vom 7. März 2007 von Bewohnern der Dörfer (...) betreffend eine gegen den Beschwerdeführer durch die kommunale Staatsanwaltschaft von H._____ eingeleitete Strafverfolgung;
- ein Drohschreiben von Mitgliedern der UÇK und Angehörigen der Befreiungsarmee von Preševo, Medveđa und Bujanovac (The Liberation Army of Preševo, Medveđa and Bujanovac; Ushtria Çlirimtare e Preshevës, Medvegjës dhe Bujanocit, UCPMB) an den Beschwerdeführer, u.a. mit dem Hinweis, dass er auf ihrer schwarzen Liste stehe;
- die Kopie einer Foto des beschädigten Autos des Beschwerdeführers;
- ein Bericht über die Verletzung des Vaters der Beschwerdeführerin;
- eine Bestätigung, wonach das Haus der Eltern der Beschwerdeführerin abgebrannt worden sei;
- eine dokumentierende Videokassette über den Brand des Hauses;
- ein undatierter schriftlicher, von diversen Personen unterzeichneter Bericht des Beschwerdeführers betreffend am 24. und am 27. Juli 1999 auf ihn und seine Angehörigen durch ethnische Albaner verübte Übergriffe;
- Identitätskarten der United Nations Interim Administration Mission in Kosovo (UNMIK) sowie im Jahr 2001 und 2005 ausgestellte Identitätskarten der Beschwerdeführenden.

Das Bundesverwaltungsgericht begründete die Aufhebung der Verfügung vom 16. November 2007 hauptsächlich mit dem Umstand, dass sich die Lage in Kosovo grundlegend geändert habe. Die zum Zeitpunkt der Verfügung geprüfte innerstaatliche Aufenthaltsalternative wäre – die Unabhängigkeitserklärung Kosovos datiere vom 17. Januar 2008 – vom BFM allenfalls als Aufenthaltsalternative in einem Drittstaat zu prüfen gewesen, sofern die Beschwerdeführenden nicht Doppelbürger (Kosovo und Serbien) im Sinne des schweizerischen Asylrechts wären. So wäre zu prüfen gewesen, wie sich die Einreise- und Aufenthaltsbedingungen für Serben

aus Kosovo in Serbien gestalteten. Da die psychischen Erkrankungen der aus dem Kosovo stammenden Beschwerdeführenden serbischer Ethnie nun Tatsache seien, müsse in einem künftigen Entscheid auch der gesundheitliche Zustand der Beschwerdeführenden und die Situation der medizinischen Versorgung beziehungsweise die Finanzierung in Serbien bei der Prüfung der Zumutbarkeit eines Wegweisungsvollzugs Berücksichtigung finden. Es bedürfe somit weiterer Abklärungen zu den Wegweisungsvollzugshindernissen und einer einlässlicheren Begründung zur Zumutbarkeit eines Wegweisungsvollzugs.

C.

C.a. Mit Schreiben vom 6. Februar 2009 forderte das Bundesamt die Beschwerdeführenden auf, aktuelle Arztzeugnisse einzureichen.

C.b. Den Berichten des Psychiazentrums O._____ vom 16. Februar 2009 ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer an einer posttraumatischen Belastungsstörung (PTBS, ICD-10 F43.1) erkrankt sei. Bei der Beschwerdeführerin wurde eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode (ICD-10 F33.1), und eine PTBS (ICD-10 F43.1) diagnostiziert. In beiden Zeugnissen forderten die Ärzte die Fortführung der Behandlungen der Beschwerdeführenden in der Schweiz. Sie benötigten aufgrund ihrer traumatischen Erlebnisse bis auf Weiteres psychotherapeutische Gespräche und medikamentöse Therapien. Ohne Behandlungen seien Verschlechterungen ihrer psychischen Zustände und eventuell Suizidversuche zu erwarten.

C.c. Das BFM legte in der Folge die Arztberichte seiner medizinischen Fachstelle, namentlich einem Facharzt für Psychiatrie mit langjähriger Erfahrung in Praxis und Wissenschaft, und dem internen Länderexperten zur Prüfung vor, welche unter der Prämisse, die von den behandelnden Ärzten gestellten Diagnosen treffe zu, zu folgenden Ergebnissen kamen:

- Die von den behandelnden Ärzten angegebenen Behandlungsformen erschienen angemessen, notwendig und die von diesen beschriebenen Weiterbehandlungen seien als sinnvoll zu bezeichnen.
- Den ärztlichen Berichten sei indessen nicht zu entnehmen, dass es sich um schwere Formen von PTBS handle.
- Diagnostik und Behandlung seien erst acht Jahre nach den angegebenen traumatischen Ereignissen und erst nach der Ablehnung der Asylgesuche durch das BFM erfolgt.
- Aufgrund der Berichte könne nicht zuverlässig prognostiziert werden, wie der weitere Verlauf der Genesung ohne Behandlung ausfallen dürfte.

- Angesichts der geschilderten Symptomatik und des langen zeitlichen Intervalls seit der geltend gemachten Traumatisierung spreche nichts gegen die Weiterbehandlungen der Beschwerdeführenden in Serbien.
- Im südserbischen und im mehrheitlich albanisch besiedelten Presevo befinde sich ein so genanntes Gesundheitszentrum. Dieses verfüge eher über eingeschränkte medizinische Möglichkeiten. Indessen befinde sich in der weiter nördlich gelegenen Stadt Vranje ein Regionalspital mit einer neuropsychiatrischen Abteilung, wo die fachgerechten Fortsetzungen der in der Schweiz durchgeführten Behandlungen möglich seien.
- In Serbien könnten unter der Leitung des psychiatrischen Zentrums der Universitätsklinik Belgrad und des Instituts für Psychiatrie, die mit den über das Land verteilten Referenzkliniken von Novi Sads, Nis und Kragujevac verbunden seien, praktisch flächendeckend alle gängigen Behandlungsformen angeboten werden.
- In Serbien habe sich die psychiatrische Versorgung mittlerweile an westeuropäische Standards herangearbeitet.
- Sämtliche der in der Schweiz den Beschwerdeführenden verschriebenen Medikamente seien in Serbien erhältlich.

C.d. Mit Verfügung vom 16. April 2009 – eröffnet am 17. April 2009 – stellte das BFM fest, die Beschwerdeführenden erfüllten die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte das Asylgesuch vom 11. März 2007 ab, verfügte ihre Wegweisung aus der Schweiz und ordnete unter Ansetzung einer Ausreisefrist den Vollzug an. In einer Anmerkung stellte das Amt fest, dass der Wegweisungsvollzug in der Regel über Pristina erfolgt, dass es den ausreisepflichtigen Personen aber offen stehe, ihre Ausreise selbständig in einen Drittstaat, beispielsweise nach Serbien, wo ihnen eine zumutbare Aufenthaltsalternative zu Verfügung stehe, zu organisieren.

D.

Die Beschwerdeführenden erhoben mit Eingabe vom 15. Mai 2009 und Ergänzung vom 18. Mai 2009 Beschwerde und beantragten die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 16. April 2009 und die Gutheissung des Asylgesuchs. In prozessualer Hinsicht ersuchten sie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung, einschliesslich den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses, und die Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Mit der Beschwerde wurden Kopien der angefochtenen Verfügung, einer Verfügung des Innenministeriums vom (...) 2007 betreffend die Entlassung aus dem Staatsdienst, dreier Lohnabrechnungen

einer Schweizer Firma, eines Mietvertrags und einer Police einer Krankenkasse eingereicht.

E.

E.a. Mit Zwischenverfügung vom 20. Mai 2009 verlegte das Bundesverwaltungsgericht die Behandlung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung auf einen späteren Zeitpunkt, sah von der Erhebung eines Kostenvorschusses ab und gab den Beschwerdeführenden Gelegenheit, die eingereichte fremdsprachige Verfügung des Innenministeriums in eine Amtssprache übersetzen zu lassen oder zumindest ihren wesentlichen Inhalt in einer Amtssprache zusammenfassend festzuhalten.

E.b. Zusammen mit einem vom 3. Juni 2009 datierten Begleitschreiben traf die geforderte Übersetzung am 5. Juni 2009 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

F.

F.a. Mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Juni 2009 wurde das BFM zur Vernehmlassung aufgefordert.

F.b. Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 30. Juni 2009 an seiner Entscheidung fest, stellte die Authentizität des Beschlusses der Polizeiverwaltung vom (...) 2007 in Frage, wies auf neue Widersprüche hin und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

F.c. Die Replik datiert vom 7. Juli 2009. Die Beschwerdeführenden forderten die Gutheissung der Beschwerde.

F.d. Am 14. Juli 2009 reichten die Beschwerdeführenden eine Ergänzung zu ihrer Replik ein.

G.

Auf gerichtliche Aufforderung hin reichte der Rechtsvertreter am 10. Mai 2012 eine Kostennote ein, in welcher er einen Aufwand im Umfang von Fr. 2130.– geltend machte.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – so auch vorliegend – endgültig (Art. 105 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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

1.3. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Die Beschwerdeführenden haben am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, sind durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Sie sind daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.4. 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).

2.

2.1. Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge im Sinne von Art. 3 AsylG sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden. Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken; frauenspezifischen Fluchtgründen ist Rechnung zu tragen.

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

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

2.2. Das BFM lehnte die Asylgesuche mit der Begründung ab, die Vorbringen der Beschwerdeführenden würden der Asylrelevanz entbehren und seien wegen wesentlichen Ungereimtheiten und Widersprüchen nicht glaubhaft. Wohl sei es in Kosovo in den vergangenen Jahren vereinzelt zu schwerwiegenden Übergriffen auf Angehörige der ethnischen Minderheiten, namentlich der Serben, gekommen. Es könne jedoch von keinen allgemeinen Vertreibungen ausgegangen werden. Auch nach der Unab-

hängigkeitserklärung vom 17. Februar 2008 gebe es im Kosovo eine internationale zivile und militärische Präsenz. Die UNMIK solle sukzessive von der EU-Mission (European Union Rule of Law Mission in Kosovo [EULEX]) abgelöst werden. Internationale Streitkräfte sowie der Kosovo Police Service (KPS) garantierten Sicherheit, auch in den Siedlungsgebieten der Kosovo-Serben. Am 15. Juni 2008 sei die neue kosovarische Verfassung in Kraft getreten. Sie gestehe den Minderheiten umfassende Rechte zu. Die internationalen Sicherheitskräfte und der KPS seien in der Lage, die ethnischen Minderheiten im Kosovo zu schützen. Die polizeiliche Präsenz sei gut sichtbar und flächendeckend. Strafgerichtsbarkeit und Strafvollzug funktionierten grösstenteils. Bei Übergriffen würden die Sicherheitskräfte regelmässig intervenieren, und Straftaten gegen Angehörige von Minderheiten würden geahndet, wobei es möglich sei, dass einzelne Straftaten trotz des Schutzwillens der Behörden nicht erfolgreich aufgeklärt werden könnten. Da vom Vorhandensein eines adäquaten Schutzes durch den Heimatstaat auszugehen sei, seien die geltend gemachten allgemeinen Probleme aufgrund der Zugehörigkeit zur serbischen Ethnie im vorliegenden Fall nicht asylrelevant. Zudem seien die Beschwerdeführenden in ihren Sachvorträgen nicht überzeugend gewesen. Ihre Aussagen, wonach sie sich nicht an die Behörden gewandt hätten, weil sie Furcht gehabt hätten, in die Stadt oder zur Polizei zu gehen, seien nicht begründet und müssten als wenig substantiiert bezeichnet werden, weil sie gleichzeitig behauptet hätten, Informationen über die Sicherheitslage im Dorf gesammelt und diese beim Innenministerium in L._____, (...), deponiert zu haben. Sie seien somit regelmässig in Kontakt mit den serbischen Behörden gestanden. Zudem habe der Beschwerdeführer erklärt, sein Vorgesetzter sei über seine Schwierigkeiten bestens informiert gewesen, aber er habe ihm nicht helfen können. Ferner hätten sie sich in Bezug auf den Zeitraum und die Zahl der telefonisch erfolgten Bedrohungen widersprochen. Weiter seien Anpassungen an frühere Aussagen festzustellen oder sie hätten versucht, Ungereimtes und Widersprüchliches mit ihrer gesundheitlichen Verfassung zu erklären. Abweichendes sei auch im Bereich ihrer Schilderungen zu den Drohschreiben festzustellen. Die eingereichten Schreiben ethnischer Albaner wirkten unbehelflich und hätten keinen Beweiswert. Nicht plausibel erscheine, dass Personen sie schriftlich in Kenntnis hätten setzen wollen, dass sie sie zweimal schon versucht hätten, sie zu entführen. Weiter sei nicht nachvollziehbar, dass Bewohner diverser Ortschaften den Beschwerdeführer schriftlich darüber informiert hätten, dass sich die kommunale Staatsanwaltschaft von H._____ entschieden hätte, wegen bestehender Beweismittel gegen diesen eine Strafverfolgung zu eröffnen.

Die Eingabe des Beschwerdeführers mit den Schilderungen vom 24. Juli 1999 habe keinen Beweiswert, zumal dieses Ereignis zu weit zurück liege. Auch für die noch weiter zurückliegenden Ereignisse bestehe weder ein in sachlicher noch in zeitlicher Hinsicht kausaler Zusammenhang zur Flucht. Daran vermöchten die Videoaufzeichnungen nichts zu ändern. Die Vorbringen der Beschwerdeführenden hielten damit den Anforderungen an die Flüchtlingseigenschaft gemäss Art. 3 AsylG nicht stand. Demzufolge erfüllten sie die Flüchtlingseigenschaft nicht, so dass ihre Asylgesuche abzulehnen seien. Ein Wegweisungsvollzug sei zulässig und möglich sowie im Hinblick auf einen Aufenthalt in Serbien auch zumutbar.

Die Beschwerdeführenden hielten in ihrer Rechtsmitteleingabe – nebst einer Kurzfassung bekannter Asylangaben – dagegen, sie seien schwer verfolgt worden und hätten weiterhin begründete Furcht, als Serben und als ehemaliger Polizist in Kosovo verfolgt zu sein. Eine innerstaatliche Fluchtalternative bestehe nicht. Die Argumentation in der angefochtenen Verfügung habe mit dem realen Leben in Kosovo nichts zu tun, obschon die Argumente des BFM formalistisch betrachtet gut klängen. So sei ethnischen Albanern bekannt, dass er als Polizist in Kosovo aktiv gewesen sei. Deshalb sei die Familie oft Ziel von Angriffen und Bedrohungen geworden. Ein Entführungs- beziehungsweise allenfalls ein Mordversuch habe am 23. Juli 1999 stattgefunden. Drei Freunde des Beschwerdeführers seien entführt worden und seien spurlos verschwunden. Man habe Kenntnis davon, dass Albaner mit den Organen ihrer Opfer gehandelt hätten. Viele der Entführten gälten als tot oder als verschollen. 2005 sei auf ihn und seine Frau geschossen worden. Unzählige Drohschreiben und Anrufe seien erfolgt. Es gehe Kosovo offensichtlich darum, die Serben aus Kosovo zu verjagen; dies sei Teil der verdeckten Strategie Kosovos. Ihm sei mittlerweile die Stelle bei der serbischen Polizei gekündigt worden, weil er sich nicht mehr zur Arbeit gemeldet habe. Schwere Angriffe habe es auch zu Hauf auf Verwandte seiner Ehefrau gegeben. Es könne auf die im Einzelnen geschilderten Vorfälle vom 27. Juli 1999, 28. Februar 2000, 9. Mai 2000, 31. August 2003, 5. Februar 2006, Dezember 2006, auf Schicksale der Väter der Beschwerdeführenden, der Grossmutter, des Onkels, des Cousins, weiterer Verwandter und Bekannter verwiesen werden. Schwerste Kriegsgräuel hätten zudem die Beschwerdeführerin und deren Mutter erleben müssen. Letztere sei deswegen unheilbar psychisch erkrankt. Eigentum sei von Albanern vernichtet oder beschädigt worden. Als (...) Albaner am (...) 2007 ihren Wohnort angegriffen hätten, hätten alle mit dem Tod gerechnet; die Ängste seien geblieben. Alle schweren Angriffe seien den Behörden in Kosovo, der Kosovo Force

(KFOR) und der UNMIK gemeldet worden. Indessen sei kein Täter gefasst oder bestraft worden. Die Behörden seien offensichtlich nicht gewillt, die Minderheiten zu schützen. Wegen ihrer Traumata seien die Familienmitglieder in psychischer Behandlung. Eine solche bestehe am Ort des Geschehens nicht und wäre auch nutzlos. Mittlerweile hätten sie sich in der Schweiz integriert und an die Schweizer Lebensart angepasst. Die Beweismittel würden ihre Behauptungen belegen.

2.3. In der Vernehmlassung vom 20. Mai 2009 stellte sich das BFM auf den Standpunkt, es seien keine neuen erheblichen Beweismittel oder Tatsachen bekannt geworden, die eine Änderung des Standpunktes rechtfertige. Der Beschluss der Polizeiverwaltung für H._____ vom (...) 2007 liege bloss in Form einer Kopie vor. In Bezug auf die geltend gemachten Angriffe ethnischer Albaner seien Vorbehalte angebracht, da sich die Beschwerdeführenden widersprechen. Einmal werde behauptet, es sei auf sie geschossen worden; ein andermal konnten sie nicht mit Sicherheit sagen, dass auf sie geschossen worden sei. Einmal seien sie von einem Auto verfolgt worden; ein andermal hätten sie kein Auto gesehen, da sie bloss nach vorne geschaut haben. Der Vorfall vom Dezember 2006 sei von der Beschwerdeführerin erst auf Beschwerdestufe genannt worden.

2.4. In der Replik wurde um Gutheissung der Beschwerde ersucht.

3.

3.1. Gemäss dem serbischen Gesetz über die Staatsbürgerschaft vom 21. Dezember 2004, Gesetz Nr. 135/04, wird einer Person die serbische Staatsbürgerschaft zuerkannt, wenn sie serbischer Abstammung ist oder auf dem (ehemaligen) Staatsgebiet der Republik Serbien geboren wurde, wobei beides mittels Eintrag in einem Geburtsregister zu belegen. Die Beschwerdeführenden sind in I._____ beziehungsweise G._____ geboren; beide Ortschaften sind Teil der Gemeinde H._____, welche in der damaligen teilautonomen Provinz Kosovo der Republik Serbien der damaligen Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien gelegen war. Die Geburtsorte gehen aus den 2007 beantragten Identitätskarten der UNMIK und ihren 2001 und 2005 ausgestellten "Lična karta" (Лична карта) hervor, die sie im Original im Rahmen des Verfahrens eingereicht haben. Übereinstimmend mit dem BFM (und unter Weiterführung der gerichtlichen Praxis; vgl. BVGE 2010/41 E. 6.4) ist deshalb davon auszugehen, dass sie Staatsangehörige von Serbien sind. Serbien betrachtet das Gebiet der ehemaligen jugoslawischen beziehungsweise serbischen Provinz Kosovo gemäss seiner Verfassung vom 8. November 2006 unverändert als seine "Autonome Provinz Kosovo und Metochien"

(Autonomna pokrajina Kosovo i Metohija) und damit als integralen Bestandteil Serbiens. Dies hat zur Folge, dass die Bürger Kosovos – und darunter namentlich die Kosovo-Serben – für den serbischen Staat grundsätzlich weiterhin als serbische Staatsangehörige gelten. Als ethnische Serben und ehemalige Staatsangehörige von Jugoslawien mit letztem Wohnsitz im Kosovo gelten sie nach der Unabhängigkeitserklärung von Kosovo auch als kosovarische Staatsbürger (vgl. Kosovos Gesetz über die Staatsbürgerschaft Nr. 03/L-034 vom 20. Februar 2008). An dieser zweifachen Staatsbürgerschaft ändert auch die Tatsache nichts, dass Serbien – im Gegensatz zu Kosovo – eine doppelte Staatsbürgerschaft nicht anerkennt, kommt doch wegen der expliziten Nichtanerkennung der Eigenstaatlichkeit Kosovos die entsprechende Bestimmung des serbischen Staatsbürgerschaftsgesetzes von vornherein nicht zur Anwendung.

3.2. Gestützt auf Art. 1 A Ziff. 2 Abs. 2 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) sind Personen von der Anerkennung der Rechtsstellung als Flüchtling ausgeschlossen, die mehrere Staatsangehörigkeiten besitzen und die den Schutz von wenigstens einem dieser Länder in Anspruch nehmen können. Soweit verfügbar hat der Schutz des Landes, dessen Staatsangehörigkeit eine Person besitzt, Priorität gegenüber dem internationalen Schutz beziehungsweise dem Schutz durch einen Drittstaat (vgl. UNHCR, Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, Genf 1979, Neuauflage: UNHCR Österreich 2003, Rz. 106 f.; WALTER KÄLIN, Grundriss des Asylverfahrens, Basel/Frankfurt a. M. 1990, S. 35).

Da den Beschwerdeführenden neben der kosovarischen auch die serbische Staatsangehörigkeit zusteht, können sie sich nach Serbien begeben und dort aufgrund der bestehenden Niederlassungsfreiheit Wohnsitz nehmen. Sie machen zudem keine erheblichen Fluchtgründe geltend, die sich auf das Territorium des serbischen Staates (in seiner von der Schweiz und 90 weiteren Staaten anerkannten, also die ehemalige Provinz Kosovo nicht mehr einschliessenden Ausdehnung) beziehen. Die von Serben aus dem Kosovo oft gehörten Einwände, dort Diskriminierungen und Widerwärtigkeiten ausgesetzt zu sein, keine genügende gesundheitliche Versorgung zu erhalten und Gefahr zu laufen, später doch noch nach Kosovo zurückgeschickt zu werden, vermögen ebensowenig wie der Hinweis auf die allgemein schwierige wirtschaftliche und soziale Lage von Kosovo-Serben in Serbien eine flüchtlingsrelevante Gefährdung im Sinne von Art. 3 AsylG zu begründen. Die Beschwerdeführenden sind mithin nicht auf den Schutz der Schweiz angewiesen.

3.3. Bei dieser Sachlage kann die Frage der flüchtlingsrechtlichen Relevanz der Vorbringen der Beschwerdeführenden, in G._____ und dem ganzen Staatsgebiet Kosovo, namentlich auch im Norden Kosovos, wegen ihrer serbischen Ethnie diskriminiert und verfolgt zu sein, offen bleiben. Auch auf die benötigte medizinische Versorgung in Kosovo ist an dieser Stelle nicht näher einzugehen. Denn selbst wenn eine lokal begrenzte Gefährdung durch kriminelle Albaner im Umfeld von H._____ oder in anderen Gebieten Kosovos gegeben wäre, sind die Beschwerdeführenden im Sinne des Subsidiaritätsprinzips nicht auf den Schutz der Schweiz angewiesen, da sie eben in ihrem anderen Heimatland Zuflucht nehmen könnten, wo die ärztliche Versorgungslage intakt ist.

3.4. Es erübrigt sich daher, auf die entsprechenden Ausführungen und Unterlagen auf Beschwerdeebene weiter einzugehen. Das BFM hat das Asylgesuch der Beschwerdeführenden zu Recht abgelehnt.

4.

4.1. 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).

4.2. Die Beschwerdeführenden verfügen weder über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung noch über einen Anspruch auf Erteilung einer solchen. Die Wegweisung wurde demnach zu Recht angeordnet (Art. 44 Abs. 1 AsylG; Art. 32 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen [AsylV 1, SR 142.311]).

5.

5.1. Ist der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich, so regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern (Art. 44 Abs. 2 AsylG; Art. 83 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

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

5.2. Der Vollzug ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der ausländischen Person in den Heimat-,

Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen; er ist insbesondere nicht zumutbar, wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt, und er ist nicht möglich, wenn der Ausländer weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann (Art. 83 Abs. 2 - 4 AuG).

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 gemäss den Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme zu regeln (BVGE 2009/51 E. 5.4). Gegen eine allfällige spätere Aufhebung der vorläufigen Aufnahme würde der betroffenen asylsuchenden Person wiederum die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen stehen (vgl. Art. 31 ff. VGG und Art. 112 AuG i.V.m. Art. 84 Abs. 2 AuG, BVGE 2011/7 E. 8), wobei in einem solchen Verfahren alle Vollzugshindernisse von Amtes wegen nach Massgabe der in diesem Zeitpunkt herrschenden Verhältnisse von neuem zu prüfen sind.

5.3.

5.3.1. Gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat auf Grund von Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage konkret gefährdet sind. Wird eine konkrete Gefährdung festgestellt, ist – unter Vorbehalt von Art. 83 Abs. 7 AuG – die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

5.3.2. Für die serbischen, aus dem Süden Kosovos stammenden Beschwerdeführenden ist in Kosovo gemäss den vorinstanzlichen Erwägungen eine konkrete Gefährdung aufgrund der ethnischen Zugehörigkeit nicht ausgeschlossen, und das Bestehen einer zumutbaren innerstaatlichen Aufenthaltsalternative im Norden Kosovos wurde verneint. Hingegen hat das BFM die Inanspruchnahme einer Aufenthaltsalternative in Serbien als zumutbar erkannt, mit der Begründung, die Beschwerdeführenden seien jung, flexibel, in Serbien in gesundheitlicher Hinsicht fachgerecht behandelbar und angesichts ihrer soliden Berufsausbildung fähig, sich dort eine ausreichende wirtschaftliche neue Existenz – allenfalls mit finanzieller Unterstützung ihrer Verwandtschaft, namentlich derjenigen in N. _____ – zu schaffen. Zudem habe der Beschwerdeführer als ehemaliger Polizist gute Voraussetzungen für eine erneute Anstellung, zumal von ihm seinerzeit hätte erwarten werden können, bei seinem damaligen

serbischen Arbeitgeber, dem Innenministerium in L._____, das über seine Situation in Kosovo orientiert sei, die Versetzung nach Serbien zu beantragen. Es bestünden weitere Bezugspunkte zu Serbien – Verbringen der Studienjahre in L._____. – und es sei selbst unter Berücksichtigung eines ausserhalb von Kosovo nicht existierenden ausgeprägten sozialen Netzes nicht einsehbar, warum die Beschwerdeführenden bisher keine Anstrengungen unternommen hätten, sich ein solches in Serbien zu schaffen, dort eine Wohnsitzalternative und eine neue Existenzgrundlage aufzubauen. Mithin sei ein Wegweisungsvollzug nach Serbien durchführbar.

5.3.3. Die Beschwerdeführenden betrachten nicht nur eine Rückkehr nach Kosovo – also auch in den nördlichen Teil Kosovos – als unzumutbar, sondern auch eine Wohnsitznahme in Serbien. Dort seien sie nicht zu Hause, Serbien sei für sie ein fremder Staat. Das Arbeitsverhältnis als Polizist sei von der zuständigen Instanz am (...) 2007 wegen schweren Verstosses gegen die Dienstpflichten eines Staatsbeamten gekündigt worden (vgl. dazu die eingereichte Verfügung des Innenministeriums der Republik Serbien, vertreten durch die Polizeidirektion der Koordinationsverwaltung für Kosovo und Metochien, Kommandobereich L._____, [...], vom [...] 2007). Ausserdem seien sie beide psychisch erkrankt und müssten behandelt werden. Die Verwandten in Serbien seien bitterarm und nicht in der Lage, anderen zu helfen. Weiter hätten sie sich mittlerweile der Schweizer Lebensart angepasst.

5.4. Das Gericht hat keinen Anlass, die Einschätzung der Vorinstanz, wonach es die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in den Staat Kosovo bejaht hat, in Frage zu stellen. Hingegen bleibt zu prüfen, ob den Beschwerdeführenden in Serbien eine zumutbare Aufenthaltsalternative zur Verfügung steht. Dabei ist aufgrund einer Abwägung der massgeblichen Kriterien zu entscheiden (vgl. dazu BVerGE 2010/41 E. 8.3.3.6). Zu berücksichtigen sind dabei insbesondere die Möglichkeit der wirtschaftlichen Existenzsicherung, der persönliche Bezug zum Zufluchtsort, wie ein früherer Aufenthalt oder eine Arbeitsstelle, ein tragfähiges familiäres oder sonstiges soziales Beziehungsnetz sowie die Möglichkeit der gesellschaftlichen Integration. Im Rahmen dieser Kriterien sind weitere Faktoren zu gewichten, so insbesondere das Alter aller Familienmitglieder, ihr Gesundheitszustand und die allenfalls erforderlichen Behandlungen, die berufliche Ausbildung der Erwachsenen, die Integrationsfähigkeit der Familie sowie das Kindeswohl. Hinzuweisen bleibt an dieser Stelle auf die

Tatsache, dass das Urteil BVGE 2010/41 der Vorinstanz im Zeitpunkt ihrer Verfügung noch nicht bekannt gewesen ist.

Im Hinblick auf die Frage, ob die Beschwerdeführenden für sich und ihre drei minderjährigen Kinder im Falle eines Vollzugs der Wegweisung nach Serbien das wirtschaftliche Existenzminimum sicherstellen könnten, ist vorab generell auf die Lebensbedingungen von Binnenflüchtlings in diesem Land hinzuweisen: Nachdem in einer ersten Phase noch eine gewisse Unterstützung durch internationale Organisationen und private Hilfswerke geflossen war, wurde die weitere Betreuung von aus Kosovo vertriebenen Angehörigen der serbischen Volksgruppe bald den staatlichen Behörden übertragen. Diese lassen indes ein konkretes Interesse an der Erleichterung der Integration der kosovarischen Serben weitgehend vermissen, da sie grundsätzlich nach wie vor davon ausgehen, dass diese Personen längerfristig wieder in ihre ursprünglichen Herkunftsorte in der – nach ihrem Verständnis – serbische "Autonome Provinz Kosovo und Metochien" zurückkehren werden. Insofern sind die Bedingungen für Binnenflüchtlinge zum Aufbau einer neuen wirtschaftlichen Existenz von vornherein als recht ungünstig zu bezeichnen.

Bei den Beschwerdeführenden handelt es sich um junge Personen serbischer Muttersprache und serbisch-orthodoxen Glaubens mit drei Kindern, von denen sich zwei (...) in der Primarschule befinden dürften und das jüngste im Kindergartenalter ist. Der Beschwerdeführer verfügt über einen Berufsmittelschulabschluss als (...) und über langjährige Berufserfahrungen als Polizist. In der Schweiz hat er Erfahrungen als Hilfsarbeiter einer auf (...) spezialisierten Firma sammeln können. Die Beschwerdeführerin war als Hausfrau tätig gewesen und hat einige Maschinenschreibkenntnisse. Trotz dieser an sich intakten Voraussetzungen hinsichtlich der beruflichen Qualifikation des Beschwerdeführers sind die im vorerwähnten Urteil des Bundesverwaltungsgericht genannten erhöhten Anforderungen bei der Zumutbarkeitsprüfung insgesamt nicht erfüllt: Die Beschwerdeführenden vermochten in ihren Eingaben glaubhaft aufzuzeigen, dass der Beschwerdeführer per (...) 2007 aus disziplinarischen Gründen aus dem Polizeidienst entlassen wurde, weil er als Staatsbeamter seinem Dienst unberechtigterweise ferngeblieben ist; das Dienstversäumnis wurde als grober Verstoss gegen die Dienstpflichten gewertet und mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses geahndet. Bis auf die Verlegung nach K._____ in den Jahren 2000 - 2002 hat er stets in Kosovo gearbeitet. Über die in N._____ (...) lebende P._____ und den Q._____ der Beschwerdeführerin – er soll sich dort nur vorübergehend aufhalten – ist

nur die Beschreibung in der Beschwerde, sie seien bitterarm und nicht zur Hilfe an andere in der Lage, aktenkundig. Dass die Beschwerdeführenden in Serbien über ein tragfähiges soziales Bezugsnetz verfügen, ist nicht ersichtlich. Mit Ausnahme der zeitweiligen Verlegung des Beschwerdeführers, haben sie sich dort nie aufgehalten, weshalb auch in absehbarer Zukunft keine genügend tragfähige soziale und wirtschaftliche Anknüpfungspunkte für diese fünfköpfige Familie bestehen dürften. Die Beschwerdeführenden hatten seit ihrer Geburt in ihren serbischen Enklaven des südlichen Kosovos in der Nähe der Stadt H._____ gelebt. Ansonsten sollen sie – abgesehen von ihren Aufenthalten in R._____ und S._____ (kosovarische Aufenthaltsort während ihrer Fernstudien am [...] im serbischen L._____) und der Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben durch den Beschwerdeführer in anderen Ortschaften des Kosovos – aus Furcht vor Nachteilen den Schutz ihres Dorfes G._____ kaum mehr verlassen haben. Die auf dem Balkan ansonsten existierende Verwandtschaft der Beschwerdeführenden hält sich ausschliesslich in den erwähnten Ortschaften des südlichen Kosovos auf. Eine Verwandte der Beschwerdeführerin lebe zudem in der Schweiz.

Dass die Beschwerdeführenden über genügende finanzielle Mittel für einen Neuanfang verfügen würden, ist anzunehmen. Ob der Beschwerdeführer in Serbien als (...) oder erneut im Polizeiberuf bei einer Verwaltungsstelle eine Anstellung finden kann, muss nicht nur angesichts der vielen sozial schlecht gestellten und arbeitssuchenden Binnenflüchtlinge in Serbien, der hohen Arbeitslosenquote (rund 20 %), sondern namentlich auch wegen des schwer wiegenden Treue- und Disziplinarverstosses des Beschwerdeführers bezweifelt werden. Er dürfte es somit in Serbien schwer haben, eine Arbeitsstelle bei einer serbischen Verwaltungsbehörde oder einer mit ihr kooperierenden Firma zu finden. Beide Beschwerdeführenden würden angesichts des Umstandes, dass ihre Ausbildungen schon Jahre zurückliegen und sie drei Kinder (...) aufzuziehen haben, und in Anbetracht der in Serbien bestehenden Benachteiligungen und Diskriminierungen von kosovorischen Serben auf dem Arbeitsmarkt und im Alltag grosse Probleme haben, eine für den Unterhalt der Familie ausreichende Erwerbstätigkeit aufzunehmen. Zudem leiden beide Elternteile unter den in Kosovo erlebten Traumatisierungen und bedürfen nach Ansicht ihrer behandelnden Ärzte und psychiatrischen Fachpersonen weiterhin psychiatrischer und psychologischer Behandlung. Selbst wenn die Verwandten in der Schweiz die Beschwerdeführenden zu Beginn mit Mitteln unterstützen könnte, bleibt die Chance, dass sich die fünfköpfige Familie in absehbarer Zeit eine wirtschaftlich ausreichende Existenz in

Serbien schaffen könnte, gering. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass die beiden älteren Kinder von den Ereignissen im Heimatland ebenfalls betroffen waren, und alle drei einen Grossteil ihres Lebens in der Schweiz verbracht haben. Angesichts der Ungewissheit der Gründung einer tragfähigen wirtschaftlichen Existenz innert vernünftiger Frist ist absehbar, dass im Falle eines Vollzugs der Wegweisung nach Serbien auch das Kindeswohl – bezogen auf alle drei Kinder – tangiert wäre. Im Ergebnis ist somit zu verneinen, dass den Beschwerdeführenden in Serbien eine zumutbare Aufenthaltsalternative zur Verfügung steht; es fehlt letztlich an den im Urteil BVGE 2010/41 E. 8.3.3.6 aufgezählten Voraussetzungen (minimale wirtschaftliche Existenzsicherung, tragfähige soziale Beziehungen zu Serbien, gesellschaftliche Integration, Wahrung des Kindeswohls).

Angesichts der gesamten Umstände ist der Vollzug der Wegweisung der fünfköpfigen Familie als unzumutbar zu bezeichnen. Die Voraussetzungen für die Gewährung der vorläufigen Aufnahme sind demnach erfüllt. Einer vorläufigen Aufnahme stehen keine einschränkenden gesetzlichen Tatbestände (Art. 83 Abs. 7 AuG) entgegen.

5.5. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, soweit sie den Vollzug der Wegweisung betrifft; im Übrigen ist sie abzuweisen. Die Verfügung des BFM vom 16. April 2009 ist hinsichtlich der Ziffern 4 und 5 des Dispositivs aufzuheben und das BFM ist anzuweisen, die Beschwerdeführenden in der Schweiz vorläufig aufzunehmen.

6.

6.1. Nachdem die Beschwerdeführenden mit ihrer Beschwerde hinsichtlich der Verneinung der Flüchtlingseigenschaft und der Asylverweigerung sowie der Anordnung der Wegweisung unterliegen, sind sich grundsätzlich für die Hälfte der Kosten des Beschwerdeverfahrens kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie haben indessen ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG eingereicht, welches zur Beurteilung ansteht (vgl. Zwischenverfügung vom 20. Mai 2009).

Eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, wird auf Antrag hin von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit, sofern ihr Begehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 65 Abs. 1 VwVG). Wer ohne Beeinträchtigung des notwendigen Lebensunterhaltes die Prozesskosten nicht zu bestreiten vermag, gilt in prozessualer Hinsicht als bedürftig.

Der Beschwerdeführer ist seit März 2008 erwerbstätig. Er hat mit seiner Familie stets an derselben Adresse gewohnt. Die prozessuale Bedürftig-

keit macht er mit dem Lohnausweis vom Januar 2009 und folgenden Eckwerten geltend: Sein monatliches Nettoeinkommen betrage Fr. 4137.– (13 Monatslöhne). In diesem Betrag sind nebst den Versicherungsabzügen (AHV, IV, ALV, SUVA, UVG und PK/BVG) die Kinderzulagen, Spesenentschädigungen, die Quellensteuer und der später einmal wegfallende Sicherheitskontoabzug für Asylsuchende von 10 % berücksichtigt. Die weiteren monatlichen Aufwendungen beziffern die Beschwerdeführenden auf maximal Fr. 2817.– (Mietzins Fr. 1410.–, Krankenkasse Fr. 722.–, Berufsauslagen Fr. 500.– respektive Fr. 685.–). Sie scheinen weder über Vermögen zu verfügen, noch Schulden zu haben. Der Grundbetrag für die Familie beträgt nach den beim Bundesverwaltungsgericht geltenden Ansätzen Fr. 3720.– (inklusive eines Zuschlages von 20 %). Da das erzielte Einkommen somit tiefer ist als der (erhöhte) Grundbetrag plus die monatlichen Aufwendung (insgesamt Fr. 6537.–), gelten sie als prozessual bedürftig. Folglich ist das Gesuch – da ihre Begehren nicht aussichtslos waren – um unentgeltliche Prozessführung gutzuheissen, und es sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu erlassen.

6.2. Den vertretenen Beschwerdeführenden ist angesichts ihres häftigen Obsiegens eine entsprechend reduzierte Entschädigung für ihnen notwendigerweise erwachsene und verhältnismässig hohe Parteikosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Der Rechtsvertreter bezifferte in der Honorarnote vom 10. Mai 2012 seinen Zeitaufwand auf 16 Stunden und macht insgesamt Aufwendungen von Fr. 2130.– (die korrekte Addition ergibt Fr. 2580.–) geltend. Die in terminlicher Hinsicht wenig spezifizierte Honorarnote weist einen übertriebenen Zeitaufwand auf, die mit den Anforderungen, die das vorliegende Verfahren stellte, nicht vereinbar ist. Das Honorar für eine berufsmässige Vertretung wird nach dem notwendigen Zeitaufwand berechnet (Art. 10 Abs. 1 VGKE). Das Gericht schätzt den notwendigen Aufwand von Amtes wegen auf zehn Stunden Arbeit, wobei das Erstellen und Einreichen einer Kostennote als im Stundentarif eines Rechtsvertreters mitberücksichtigt gilt. Unter Berücksichtigung der Bemessungsgrundsätze (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]), der Zugrundelegung des geltend gemachten Stundenansatzes in der Honorarnote und der Auslagen ist den Beschwerdeführenden somit eine dem Grad des Obsiegens entsprechende häftige Parteientschädigung von Fr. 850.– (inklusive Auslagen) zuzusprechen, welcher Betrag vom BFM zu entrichten ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit die Feststellung der Flüchtlingseigenschaft, die Gewährung von Asyl und der Verzicht auf die Wegweisung beantragt werden. Hinsichtlich der Anordnung des Wegweisungsvollzugs wird die Beschwerde gutgeheissen.

2.

Die Dispositivziffern 4 und 5 der Verfügung des BFM vom 16. April 2009 werden aufgehoben und das Bundesamt wird angewiesen, die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführenden in der Schweiz anzuordnen.

3.

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung wird gutgeheissen. Den Beschwerdeführenden werden keine Kosten auferlegt.

4.

Das BFM hat den Beschwerdeführenden für das Verfahren vor der Beschwerdeinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 850.– zu entrichten.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Stöckli

Thomas Hardegger

Versand: