

# **BVGer D-1776/2016 vom 22. Oktober 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-10-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-1776\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1776_2016)

FR: TAF D-1776/2016 du 22 octobre 2019

IT: TAF D-1776/2016 del 22 ottobre 2019

## **Regeste**

Vollzug der Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM 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 endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme liegt nicht vor.

### **E. 1.2**

Am 1. März 2019 ist eine Teilrevision des AsylG in Kraft getreten (AS 2016 3101); für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

### **E. 1.3**

Am 1. Januar 2019 wurde das Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) teilrevidiert (AS 2018 3171) und in Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) umbenannt. Die vorliegend anzuwendenden Gesetzesartikel (Art. 83 und Art. 84) sind unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden, weshalb nachfolgend die neue Gesetzesbezeichnung verwendet wird.

### **E. 1.4**

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

### **E. 2**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Wegweisungsvollzugspunkt nach Art. 49 VwVG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

### **E. 3**

Die Verfügung des SEM vom 9. März 2016 ist, soweit darin auf das Asylgesuch nicht eingetreten und die Wegweisung aus der Schweiz (vgl. Ziff. 1 und 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung) verfügt wird, nicht angefochten worden. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens bildet somit lediglich die Frage, ob die Wegweisung zu vollziehen oder ob anstelle des Vollzugs der Wegweisung eine vorläufige Aufnahme anzuordnen ist, wobei in der Beschwerde geltend gemacht wird, der Beschwerdeführer mache eine medizinische Notlage geltend, die zu einer konkreten Gefährdung seiner Gesundheit im Falle des Vollzugs der Wegweisung führe.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG kann der Vollzug für Ausländerinnen und Ausländer unzumutbar sein, wenn sie im Heimat- oder Herkunftsstaat aufgrund 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 AIG - die vorläufige Aufnahme zu gewähren.

#### **E. 5.1**

Das SEM begründete seinen Entscheid damit, dass die Niederlassungsbewilligung dem Beschwerdeführer im Jahr 2010 entzogen worden sei; dieser Entscheid sei seit dem 24. November 2014 rechtskräftig. Das Bundesgericht habe sich bereits am 29. Oktober 2012 zur Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geäußert und festgehalten, das öffentliche Interesse und die öffentliche Sicherheit seien höher zu werten als die individuellen Bedürfnisse des Beschwerdeführers. Aus den eingereichten Unterlagen gehe hervor, dass er bisher hauptsächlich ambulant und medikamentös behandelt worden sei. Zuletzt sei er 2015 während zweier Wochen im H. \_\_\_\_\_ behandelt worden. Dem aus dem Jahr 2013 stammenden Bericht der SFH sei zu entnehmen, dass die psychiatrische Grundversorgung im Kosovo weitgehend gewährleistet und für die eigenen Bürger kostenlos sei. In C. \_\_\_\_\_ gebe es eine psychiatrische Klinik, das Mental Health Center und das Haus der Integration, wo sich psychisch kranke Personen ambulant oder stationär behandeln lassen könnten. Schwer erkrankte Personen könnten in der Neurologischen und Psychiatrischen Universitätsklinik von Pristina stationär behandelt werden, wobei Psychotherapie nur eingeschränkt vorhanden sei. Eines der Medikamente (I. \_\_\_\_\_), das er benötige, sei im Kosovo nicht vorhanden. Im Kosovo stehe die medikamentöse Behandlung der paranoiden Schizophrenie im Vordergrund und es würden andere Medikamente verschrieben; I. \_\_\_\_\_ könne aber aus Albanien und Mazedonien bestellt werden. Im Kosovo gebe es private psychiatrische Praxen, in denen die Sprechstunden zirka 20 Euro kosteten. Dank seiner in der Schweiz lebenden Familie habe er die Möglichkeit, sich Medikamente aus der Schweiz kommen zu lassen und sich auch private psychiatrische Einrichtungen zu leisten. Seine Familie besitze im Heimatdorf ein Haus, womit er dort über eine kostenlose Wohngelegenheit verfüge. Ausserdem könne er von seinen Angehörigen aus der Schweiz unterstützt werden. In der Regel werde Gesuchstellern, deren Gesuch über sechs Monate vor dem Entscheid gestellt worden sei, eine 30-tägige Ausreisefrist gesetzt. Das kriminelle Verhalten des Beschwerdeführers in der Schweiz sei als Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu qualifizieren. Angesicht dieses Umstandes sowie der Aktenlage überwiege das öffentliche Interesse der Schweiz am schnellen Vollzug der Wegweisung gegenüber seinem privaten Interesse an einer verlängerten Ausreisefrist.

#### **E. 5.2**

In der Beschwerde wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer sei im Rahmen des Strafverfahrens psychiatrisch begutachtet worden. Der Gutachter sei im Gutachten vom 4. Mai 2009 zum Schluss gelangt, beim Beschwerdeführer liege keine psychische Störung im pathologischen Sinne vor, weshalb er eine Massnahmebedürftigkeit verneint und eine Bewährungshilfe empfohlen habe. Gestützt auf das Gutachten seien die Strafbehörden davon ausgegangen, es liege keine psychische Störung vor. Nachdem der Beschwerdeführer vom Bezirksgericht J. \_\_\_\_\_ am 8. Dezember 2009 verurteilt worden sei, habe das Migrationsamt seine Niederlassungsbewilligung widerrufen und ihn aus der Schweiz weggewiesen. Das Bundesgericht habe den Widerruf der Niederlassungsbewilligung am 29. Oktober 2012 bestätigt. Erst danach habe eine gründliche psychologische und psychiatrische Abklärung stattgefunden. Frau Prof. Dr. phil. K. \_\_\_\_\_ habe im Rahmen der neuropsychologischen Untersuchung am 8. November 2012 festgestellt, der Beschwerdeführer leide unter diversen Funktionsstörungen, die ein erhöhtes Risiko für die Entwicklung von Psychosen und Suchtverhalten darstellten. Sie empfehle die Durchführung eines EEG und eine weitere stationäre Behandlung. Darauf sei der Beschwerdeführer im Dezember 2012 zur stationären Behandlung in die G. \_\_\_\_\_ eingetreten. Dort sei man im Bericht vom 8. Januar 2013 zum Schluss gelangt, dass er einer intensiven Betreuung durch ein interdisziplinäres Team bedürfe. Neben psychopharmakologischer Behandlung benötige er auch psychosozialer Intervention. Ohne Behandlung sei mit einer Chronifizierung psychotischer Symptome mit deutlicher Alltagsbeeinträchtigung zu rechnen, was sich auf alle Bereiche inklusive Selbstversorgung und Arbeit auswirken könne. Ein weiterer kritischer Punkt wäre die zu erwartende Destabilisierung durch den Verlust des sozialen Umfelds. Es sei fraglich, ob solche multimodale Behandlungsmöglichkeiten im Heimatland existierten. Gestützt auf diese Befunde habe der Beschwerdeführer am 11. April 2013 beim Migrationsamt um Revision der Wegweisungsverfügung ersucht. Auf das Gesuch sei am 17. April 2013 nicht eingetreten worden; das Rechtsmittelverfahren bis vor Bundesgericht sei erfolglos geblieben. Der behandelnde Psychiater habe den Beschwerdeführer am 22. Januar 2013 bei der Invalidenversicherung (IV) angemeldet und die IV habe mit Verfügung vom 3. Februar 2014 den Anspruch auf eine Vollrente bejaht. Von Februar 2010 bis Januar 2015 sei er von Frau L. \_\_\_\_\_ von den M. \_\_\_\_\_ bei der Bewältigung des Alltags unterstützt worden. Nach Abschluss der Bewährungshilfe habe sie bei der KESB eine Gefährdungsmeldung erstattet und um Errichtung einer Beistandschaft für den Beschwerdeführer gebeten. Seit August 2015 besuche der Beschwerdeführer die Tagesklinik im N. \_\_\_\_\_. Zudem sei er bei Frau Dr. med. F. \_\_\_\_\_ in ambulanter psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung. Am 6. Mai 2015 sei der Beschwerdeführer von der vom Migrationsamt beauftragten Kantonspolizei verhaftet worden. Der beigezogene Notfallpsychiater habe bei ihm eine psychotische Dekompensation mit Suizidalität festgestellt und eine Hafterstehungsfähigkeit verneint. Der Beschwerdeführer sei zur stationären Behandlung ins H. \_\_\_\_\_ gebracht worden. Anlässlich der polizeilichen Befragung zur Möglichkeit einer ausländerrechtlichen Administrativhaft habe er angegeben, Asyl beantragen zu wollen. Die Vorinstanz verkenne, dass der Beschwerdeführer nicht nur an paranoider Schizophrenie leide und auf eine medikamentöse Behandlung angewiesen sei, sondern zusätzlich an einer zerebralen Störung leide, die es ihm verunmögliche, den Alltag auf sich allein gestellt zu bewältigen. Ohne regelmässige psychotherapeutische Behandlung und stabiles soziales Umfeld wäre er bei der Bewältigung des Alltags überfordert und es bestehe die Gefahr einer Dekompensation. Der Zugang zu Medikamenten reiche nicht aus, um ihn vor einer konkreten Gefährdung

seiner Gesundheit zu schützen. Im Falle des Vollzugs der Wegweisung würde er das während den letzten Jahren aufgebaute Behandlungssetting verlieren. Im Kosovo wäre er auf sich allein gestellt und verloren. Aufgrund seiner gesundheitlichen Beeinträchtigung wäre er nicht in der Lage, sich neue Alltagsstrukturen aufzubauen und die notwendige medizinische Versorgung zu organisieren. Da er mangels eines Sozialversicherungsabkommens zwischen der Schweiz und dem Kosovo seine IV-Rente verlöre, wäre er auch wirtschaftlich nicht mehr selbständig. Unter diesen Umständen könne ihm eine Rückkehr nicht zugemutet werden. Ihm drohte nicht nur eine konkrete Gefährdung seiner Gesundheit, sondern auch eine Infragestellung seiner Existenz im Sinne eines menschenwürdigen Daseins.

### **E. 5.3**

Das SEM führt in der Vernehmlassung aus, dass medizinische Gründe den Wegweisungsvollzug nur dann als unzumutbar erscheinen liessen, wenn eine dringliche Behandlung, die zur Gewährleistung einer menschlichen Existenz absolut notwendig sei, im Heimatland nicht erhältlich sei und die Rückkehr zu einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustands des Betroffenen führe. Beim Beschwerdeführer lägen keine gesundheitlichen Probleme im obigen Sinne vor. Er habe die Möglichkeit sich in C.\_\_\_\_\_ oder Pristina behandeln zu lassen.

### **E. 5.4**

In der Stellungnahme vom 17. November 2016 wird entgegnet, der Beschwerdeführer leide nicht nur an paranoider Schizophrenie, sondern auch an einer zerebralen Störung, deren Ursache nicht bekannt sei. Folgen seien eine markant verminderte Aufmerksamkeit, eine Lernschwäche, die ausgeprägter sei für die Verarbeitung von nichtsprachlichen als von sprachlichen Informationen, eine Sprachentwicklungsstörung mit Stottern, Dysorthographie und Dyskalkulie, ein vermindertes abstraktes Denken und Perseverationsverhalten. Diese Störung sei verantwortlich dafür, dass er weder über einen Schul- noch über einen Lehrabschluss verfüge. Auf sich allein gestellt, sei er nicht in der Lage, den Alltag zu bewältigen. Er sei auf die familiäre Hausgemeinschaft, in der er lebe, unbedingt angewiesen; einen Haushalt könne er auf längere Dauer ohne Unterstützung nicht führen. Im Kosovo hielten sich keine Bezugspersonen auf, die ihn betreuen und unterstützen könnten. Auf eine familiäre und soziale Unterstützung sei er aufgrund seines Gesundheitszustands unbedingt angewiesen. Ohne soziales Netz drohe ihm nicht nur eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes, sondern auch die soziale Isolation und Verwahrlosung. Ohne interdisziplinäre Behandlung drohe ihm eine Chronifizierung der psychotischen Symptome mit deutlicher Alltagsbeeinträchtigung, die sich wahrscheinlich auf alle Bereiche auswirken würde. Darüber hinaus sei mit Exazerbationen der Erkrankung und der Notwendigkeit von Hospitalisierungen zu rechnen. Eine medizinische Notlage gemäss Art. 83 Abs. 4 AIG liege dann vor, wenn die erforderliche Behandlung wesentlich und im Heimatland nicht erhältlich sei. Bestehe im Heimatland eine akut lebensbedrohliche Situation, stünden dem Wegweisungsvollzug Art. 3 EMRK und Art. 83 Abs. 3 AIG entgegen. Zur Bejahung der Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs genüge es, wenn eine erhebliche Verschlechterung des Gesundheitszustands drohe. Dabei liege der primäre Fokus auf der Art und der Schwere der Erkrankung und die zur Verfügung stehenden Behandlungsmöglichkeiten, die übrigen Lebensumstände seien jedoch mit zu berücksichtigen. Der Beschwerdeführer sei invalid und nicht in der Lage, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Die IV-Rente bilde in der Schweiz seine wirtschaftliche

Existenzgrundlage. Im Falle des Wegweisungsvollzugs verlöre er seinen Rentenanspruch, womit er vollumfänglich von der Unterstützung durch seine Familie abhängig wäre. Im Kosovo fehle es an einem ausreichenden Angebot für Psychotherapie und an Behandlungsmöglichkeiten psychosozialer Natur, auf die er unbedingt angewiesen sei. Die gemäss Einschätzung der PUK zu erwartende drastische Verschlechterung seines Gesundheitszustands und seiner Lebensumstände seien ihm nicht zuzumuten. Das öffentliche Interesse am Vollzug der Wegweisung habe vor dem privaten Interesse am Vollzug zurückzutreten.

### **E. 5.5**

In der Stellungnahme vom 9. September 2019 wird mitgeteilt, dass der Beschwerdeführer vom 14. Juli bis zum 14. August 2019 im H.\_\_\_\_\_ stationär psychiatrisch behandelt worden sei. Der Eintritt sei aus eigenem Antrieb bei Suizidalität erfolgt. Während des Aufenthalts in der Klinik seien insbesondere die depressive Verstimmung und die Angststörungen behandelt sowie die Medikation angepasst worden. Die Klinik habe für die Zeit nach dem Austritt eine ambulante Psychotherapie und eine Anmeldung an die Tagesklinik der G.\_\_\_\_\_ organisiert. Ein Vollzug der Wegweisung hätte eine medizinische Notlage mit einer konkreten Gefährdung der Gesundheit zur Folge. Im beigelegten Austrittsbericht des H.\_\_\_\_\_ vom 26. August 2019 werden neben der bekannten Hauptdiagnose paranoide Schizophrenie als Nebendiagnose psychische und Verhaltensstörungen durch Sedativa und Hypnotika durch ein ärztlich verordnetes Medikament gestellt.

### **E. 6.1**

Beim Vorliegen einer Erkrankung kann nur dann auf die Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs geschlossen werden, wenn eine dringend notwendige medizinische Behandlung im Heimatland nicht zur Verfügung steht und die Rückkehr zu einer raschen und lebensgefährdenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustands der betroffenen Person führt. Die Unzumutbarkeit ist nicht allein deshalb zu bejahen, wenn im Heimatstaat eine nicht dem schweizerischen Standard entsprechende medizinische Behandlung möglich ist (vgl. BVGE 2011/50 E. 8.3, 2009/2 E. 9.3.2).

#### **E. 6.2.1**

Der Beschwerdeführer leidet gemäss dem Bericht der G.\_\_\_\_\_ vom 8. Januar 2013 an einer paranoiden Schizophrenie, der häufigsten Form von Schizophrenie. Kennzeichen für diesen Typ Schizophrenie sind in erster Linie Wahnvorstellungen und Halluzinationen. Bei frühzeitiger Behandlung können Wahnvorstellungen und Halluzinationen medikamentös in vielen Fällen gestoppt werden. Die Inanspruchnahme einer Psychotherapie kann die Gefahr eines Rückfalls zusätzlich reduzieren.

#### **E. 6.2.2**

Dem Bericht von Prof. Dr. phil. K.\_\_\_\_\_, Neuropsychologin, und Dr. med. O.\_\_\_\_\_, FMH Neurologie, vom 8. November 2012 ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer unter den Folgen einer frühkindlich erworbenen zerebralen Störung leidet, die einem erweiterten ADHS-Syndrom entsprechen. Nebst der Sprachentwicklungsschwäche weise er auch deutliche Funktionsstörungen der rechten Hemisphäre auf. Der Beschwerdeführer sei auf dem ersten Arbeitsmarkt nicht vermittelbar und bedürfe geschützter Arbeitsbedingungen. Aus neuropsychologischer Sicht werde seine Arbeitsfähigkeit in einer einfach überwachten Tätigkeit auf höchstens 20% geschätzt.

### **E. 6.2.3**

Die IV-Stelle der SVA D. \_\_\_\_\_ gelangte in ihrer Verfügung vom 3. Februar 2014 zum Schluss, dass dem Beschwerdeführer aufgrund der medizinischen Beurteilung weder die angestammte noch eine angepasste Tätigkeit zumutbar sei; er sei zu 100% erwerbsunfähig.

### **E. 6.3**

Gemäss Praxis des Bundesverwaltungsgerichts ist davon auszugehen, dass die Behandlung von Psychriatriepatienten aufgrund der im Kosovo vorhandenen medizinischen Versorgungslage weitgehend gewährleistet ist. Das kosovarische Gesundheitssystem weist nicht denselben Standard wie jenes in westeuropäischen Ländern auf, Psychriatriepatienten müssen bei einer Rückkehr in ihr Heimatland angesichts der dort bestehenden medizinischen Strukturen im Allgemeinen jedoch keine drastische und lebensbedrohende Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes befürchten. So gibt es im Kosovo ein mehrstufiges, nahezu flächendeckendes staatliches psychiatrisches Behandlungssystem für einen Grossteil der psychischen Erkrankungen. Es existieren sieben Zentren zur ambulanten Behandlung von psychischen Krankheiten, darunter eines in der Stadt C. \_\_\_\_\_, wobei auch psychiatrische Behandlungen und Gespräche angeboten werden. Eine Behandlung ist ebenfalls im Community Mental Health Zentrum (CMHC) in C. \_\_\_\_\_ möglich. Somit könnte der Beschwerdeführer die ihm in der Schweiz zuteil gewordene Behandlung im Kosovo zumindest teilweise fortsetzen, wenn auch nicht unter denselben Voraussetzungen wie in der Schweiz. Sollten weiterhin nicht alle dem Beschwerdeführer verschriebenen Medikamente im Kosovo erhältlich sein respektive nicht durch Medikamente mit demselben Wirkstoff ersetzt werden können, ist anzunehmen, dass sie ihm von seinen in der Schweiz lebenden Angehörigen geschickt werden können. Es darf erwartet werden, dass seine Angehörigen allenfalls auch den Teil der medizinischen Leistungen finanzieren würden, der nicht unentgeltlich erhältlich ist.

### **E. 6.4**

Gemäss Angaben von Enver Cesko, dem Präsidenten der NGO Kosova Association for Psychotherapy, dürfen Patientinnen und Patienten mit paranoider Schizophrenie in Kosovo nur von Psychiaterinnen und Psychiatern behandelt werden, die in der überwiegenden Zahl der Fälle eine rein medikamentöse Therapie durchführten. Im Kosovo existiert zudem bislang kein staatlich organisiertes Unterstützungs- und Betreuungssystem für psychisch kranke Personen, die weiterhin von Familienmitgliedern unterstützt würden, sofern diese dazu bereit seien. Ob psychisch kranke Personen richtig und rechtzeitig behandelt werden, hänge entscheidend von der sozialen Situation ihrer Familie ab (vgl. Auskunft der SFH-Länderanalyse vom 3. April 2017, Kosovo: Psychiatrische und psychotherapeutische Behandlung). Gemäss den vorliegenden medizinischen Berichten und dem Verlaufsbericht der Bewährungshilfe nach Art. 44 StGB vom 28. November 2012 bedarf der Beschwerdeführer nebst der medikamentösen und psychotherapeutischen Versorgung eines ihn stabilisierenden Umfelds. Aufgrund der frühkindlich erworbenen zerebralen Störung ist er nicht in der Lage, auf sich alleine gestellt den Alltag zu bewältigen. Die Bewährungshelferin hat vor Abschluss ihres Mandats im Januar 2015 bezüglich des Beschwerdeführers bei der KESB eine Gefährdungsmeldung eingereicht und um Errichtung einer Beistandschaft ersucht. Sie ging davon aus, dass er in vielen Bereichen Unterstützung und für die Alltagsbewältigung eine Ansprechperson benötige. Dem Bericht ist auch zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seit Mai 2010 wieder bei seinen Eltern lebe. Soweit den Akten zu entnehmen ist, leben die Eltern des Beschwerdeführers und seine Geschwister

in der Schweiz. Im Kosovo leben Verwandte, die er zusammen mit seinen Eltern ab und zu besuchte. Nachdem sein Bruder im Jahr 2011 verstorben war, hielt sich der Beschwerdeführer für drei Wochen im Kosovo auf. Ob und wie oft in der Zwischenzeit Besuche im Heimatstaat stattgefunden haben und wie eng die familiären Verbindungen heute tatsächlich sind, bedürfte weiterer Abklärungen. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet es in Anbetracht der zur Verfügung stehenden Informationen jedenfalls heute als überwiegend unwahrscheinlich, dass ihm die von ihm - namentlich in psychotherapeutischer Hinsicht - benötigte intensive Betreuung durch ein interdisziplinäres Team im Kosovo im heutigen Zeitpunkt gewährt werden könnte. Zudem würde sich der Wegfall des ihn stabilisierenden sozialen Umfelds mit hoher Wahrscheinlichkeit negativ auf den Verlauf seiner Krankheit auswirken und die erzielten Erfolge gefährden beziehungsweise zunichtemachen. Die Schweiz und Kosovo haben am 8. Juni 2018 ein Sozialversicherungsabkommen unterzeichnet (vgl. dazu BBl 2019 103), das am 1. September 2019 in Kraft getreten ist (Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Kosovo über Soziale Sicherheit). Die Situation von in den Kosovo zurückgekehrten IV-Bezüglern wird sich damit verbessern, was für den vorliegenden Fall im heutigen Zeitpunkt indessen nicht von entscheidender Bedeutung ist.

#### **E. 6.5**

Nach dem Gesagten muss hinsichtlich des Beschwerdeführers im heutigen Zeitpunkt von einer insgesamt klar negativen Zukunftsperspektive im Falle seiner Rückkehr in den Kosovo und damit einer konkreten Gefährdung für seine weitere gesundheitliche und persönliche Entwicklung ausgegangen werden. Demnach erweist sich der Vollzug der Wegweisung in Würdigung sämtlicher Umstände (Berücksichtigung der besonderen persönlichen Verhältnisse und der familiären Konstellation, gesundheitliche Situation) insgesamt als unzumutbar, da er für ihn zu einer konkreten Gefährdung führen würde (Art. 83 Abs. 4 AIG).

#### **E. 7.1**

Gemäss Art. 83 Abs. 7 AIG wird die vorläufige Aufnahme nach Art. 83 Abs. 4 AIG unter anderem nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Art. 64 oder 61 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) angeordnet wurde (Bst. a), oder sie erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (Bst. b).

#### **E. 7.2**

Der Beschwerdeführer ist in der Schweiz mehrmals straffällig geworden. Nachdem er im Jahr 2003 wegen zahlreicher Straftatbestände von der Jugendanwaltschaft des Bezirks P. \_\_\_\_\_ vom 21. Januar 2002 zu 14 Tagen Einschliessung bedingt und vom Jugendgericht P. \_\_\_\_\_ vom 3. September 2003 zu 14 Tagen Einschliessung unbedingt verurteilt wurde, delinquierte er auch im Erwachsenenalter weiter. Das Strafgericht Q. \_\_\_\_\_ verurteilte ihn am 11. Januar 2006 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln, pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall, Entwendung zum Gebrauch und wegen Fahrens ohne Führerausweis zu 60 Tagen Gefängnis bedingt und einer Busse von Fr. 2000.-. Am 8. Dezember 2009 wurde er vom Bezirksgericht J. \_\_\_\_\_ wegen Raubes,

gewerbs- und bandenmässigen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfacher einfacher Körperverletzung, mehrfacher Entwendung zum Gebrauch, mehrfacher Widerhandlung gegen das Waffengesetz, Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und mehrfachen Fahrens ohne Führerausweis zu einer Freiheitsstrafe von 35 Monaten (davon 18 Monate bedingt) und einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 10.- und einer Busse von Fr. 800.- verurteilt.

### **E. 7.3**

Das Bundesgericht hat in seiner Praxis den Begriff der "längerfristigen Freiheitsstrafe" im Sinne von Art. 62 Bst. b AIG (und damit auch den gleichlautenden Begriff von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG) dahingehend konkretisiert, dass darunter eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr zu verstehen ist; dies unabhängig davon, ob die Strafe bedingt, teilbedingt oder unbedingt zu vollziehen ist (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.2). Nach dieser Praxis ist das Kriterium der Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe vorliegend erfüllt. Die Anwendbarkeit des Aufhebungsgrundes von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AIG ist somit gegeben. An dieser Stelle kann deshalb darauf verzichtet werden, näher auf die Voraussetzungen des Aufhebungsgrundes von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG einzugehen. Zu prüfen bleibt, ob die Nichtgewährung der vorläufigen Aufnahme mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip im Einklang steht. Dieses Prinzip wird für den vorliegend relevanten Rechtsbereich durch Art. 96 Abs. 1 AIG spezifisch festgeschrieben, wonach die zuständigen Behörden bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer zu berücksichtigen haben. Diesbezüglich sind bereits die früheren Bestimmungen Art. 10 Bst. a und Art. 14a Abs. 6 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121), welche durch die in Erwägung 7.1 genannten Bestimmungen des AuG beziehungsweise des AIG abgelöst wurden, durch die massgebliche Rechtsprechung ausgelegt worden. So setzt die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts bei der Anwendung von Art. 83 Abs. 7 AIG eine Abwägung zwischen den Interessen des Ausländers auf Verbleib in der Schweiz und denjenigen der Schweiz am Vollzug seiner Wegweisung voraus und schränkt dabei die Interessen des Staates am Schutz vor Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder deren schwerwiegender Verletzung ein. Die Ausschlussklausel von Art. 83 Abs. 7 AIG sei mit Zurückhaltung und insbesondere unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips anzuwenden (vgl. BVGE 2007/32 E. 3.2). Auch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 62 f. AIG - in Fortführung der Praxis zur Ausweisung nach dem vormaligen Art. 10 Bst. b ANAG - wird für die Anwendung dieser Bestimmung eine Interessenabwägung und damit eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorausgesetzt. Dabei sind namentlich die Schwere des Verschuldens, der Grad der Integration beziehungsweise die Dauer der bisherigen Anwesenheit in der Schweiz sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen. Daraus ergibt sich, dass bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit nicht von einer schematischen Betrachtungsweise auszugehen, sondern auf die gesamten Umstände des Einzelfalles abzustellen ist (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.3; Urteil des BVGer E-4706/2017 vom 27. Juni 2019 E. 7.3).

### **E. 7.4**

Der Beschwerdeführer wurde - wie vorstehend aufgeführt - wegen der Begehung zahlreicher Delikte mehrmals verurteilt. Er hat im Jahr 2004 als Mitglied einer Bande zahlreiche Einbruchdiebstähle begangen und war im Jahr 2008 in einen fingierten Überfall

auf einen Tankstellenshop involviert. Das bei den Delikten erbeutete Diebesgut überstieg einen Wert von Fr. 140 000 und es wurde bei letztgenanntem Überfall ein Sachschaden von Fr. 63 000 verursacht. In den Jahren 2005 bis 2007 beging der Beschwerdeführer mehrmals Gewalttaten an Personen, die er zum Teil nicht unerheblich verletzte. Das Verwaltungsgericht des Kantons D.\_\_\_\_\_ gelangte in seinem Urteil vom 18. Januar 2012 zum Schluss, der Beschwerdeführer sei uneinsichtig und habe eine "hohe kriminelle Energie"; es ging von einer erhöhten Rückfallgefahr aus (vgl. Urteil des BGer 2C\_197/2012 vom 29. Oktober 2012 E. 4.2). Nach dem Gesagten besteht somit ein nicht unerhebliches öffentliches Interesse am Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers.

#### **E. 7.5.1**

Dem festgestellten öffentlichen Interesse am Vollzug der Wegweisung gilt es das private Interesse des Beschwerdeführers an einem weiteren Verbleib in der Schweiz gegenüber zu stellen.

#### **E. 7.5.2**

Der Beschwerdeführer hält sich seit Oktober 1997 und damit seit über 20 Jahren in der Schweiz auf, wo heute noch seine Eltern und Geschwister leben. Hinsichtlich seiner Integration in der Schweiz ist anzuführen, dass er aufgrund der Aktenlage vor allem Kontakt zu seinen Familienangehörigen hat und weiterhin bei seinen Eltern lebt. Aufgrund der erst nach Abschluss der Strafverfahren und des ausländerrechtlichen Verfahrens (Widerruf der Niederlassungsbewilligung) diagnostizierten paranoiden Schizophrenie und der zerebralen Störung wurde ihm in der Schweiz eine volle Invalidenrente zugesprochen, weshalb er nicht in den Arbeitsmarkt integriert ist, was ihm jedoch nicht vorgehalten werden kann. Den Akten kann nicht entnommen werden, dass er nach seiner Haftentlassung im Mai 2010 erneut strafrechtlich in Erscheinung getreten ist. Die medikamentöse und psychotherapeutische Behandlung ist somit in dieser Hinsicht erfolgreich verlaufen. Es darf davon ausgegangen werden, dass bei entsprechender Diagnose im Gutachten von Dr. med. R.\_\_\_\_\_, FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 4. Mai 2009 die Fragen der Schuldfähigkeit und der Rückfallgefahr beziehungsweise sich aufdrängender Massnahmen anders beurteilt worden wäre, was Einfluss auf die Strafverfahren und das ausländerrechtliche Verfahren gehabt hätte. Wie bereits erwogen (vgl. E. 6.4), würde ein Vollzug der Wegweisung angesichts des im Kosovo als nicht hinreichend stabil erachteten Umfelds und der Schwierigkeiten, eine adäquate psychiatrische Betreuung zu gewährleisten, die erzielten Erfolge erheblich gefährden, wenn nicht zunichtemachen.

#### **E. 7.6**

Eine Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen ergibt, dass das Interesse des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz - unter Berücksichtigung seiner schweren psychischen Erkrankung, der zerebralen Störung und seines Verhaltens seit der letzten Verurteilung vom 8. Dezember 2009 - aktuell höher einzustufen ist als das nicht unerhebliche öffentliche Interesse an seiner Fernhaltung. Da die diesbezüglichen Voraussetzungen nicht erfüllt sind, kommt Art. 83 Abs. 7 AIG nicht zur Anwendung. In diesem Zusammenhang ist jedoch mit Nachdruck darauf hinzuweisen, dass die Interessenabwägung bei erneuter Delinquenz des Beschwerdeführers mit hoher Wahrscheinlichkeit anders ausfallen dürfte.

#### **E. 7.7**

Angesichts des Ausgangs des Verfahrens werden die Anträge, es sei dem Beschwerdeführer eine neue Ausreisefrist zum Verlassen der Schweiz von mindestens drei Monaten anzusetzen und die Sache sei zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen, ebenso gegenstandslos wie diejenigen auf Einholung von Berichten bei der Bewährungshelferin des Beschwerdeführers und der ihn behandelnden Psychiaterin sowie Einholung eines psychologisch-psychiatrisches Gutachtens zu den allfälligen Folgen eines Vollzugs der Wegweisung.

#### **E. 8**

Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 9. März 2016 ist hinsichtlich der Dispositivziffern 3 und 4 aufzuheben, und das SEM ist anzuweisen, den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 44 AsylG i.V.m. Art. 83 Abs. 4 AIG vorläufig aufzunehmen.

#### **E. 9**

Gemäss Art. 84 Abs. 1 AIG werden die Voraussetzungen der vorläufigen Aufnahme vom SEM periodisch überprüft. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet es im vorliegenden Fall als angezeigt, dass die Überprüfung, ob die Voraussetzungen der vorläufigen Aufnahme im Falle des Beschwerdeführers immer noch gegeben sind, durch das SEM erstmals nach Ablauf eines Jahres vorgenommen wird. Dabei wird das SEM neben einer Prüfung des künftigen Verhaltens des Beschwerdeführers durch Einholung eines aktuellen ärztlichen Berichts zu ermitteln haben, welcher Behandlung, Betreuung und Medikation er zu diesem Zeitpunkt bedarf. Danach wird es abzuklären und zu prüfen haben, ob die zwingend notwendige Behandlung und Betreuung - im familiären Umfeld oder in einer geeigneten Institution - im Kosovo gewährleistet werden kann, wobei dem Umstand, dass dem Beschwerdeführer die ihm zugesprochene IV-Rente auch im Kosovo ausbezahlt werden könnte, Rechnung zu tragen ist.

#### **E. 10**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

#### **E. 11**

Dem Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Massgeblich sind die in Art. 8 ff. VGKE genannten Bemessungsfaktoren. Der vom Rechtsvertreter in seiner Honorarnote vom 30. September 2019 geltend gemachte Aufwand von 15 Stunden und 10 Minuten sowie die Auslagen von total Fr. 126.90 erscheinen als angemessen. Der ausgewiesene Stundenansatz von Fr. 300.- bewegt sich im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Somit hat das SEM dem Beschwerdeführer in Anwendung der genannten Bestimmungen eine Parteientschädigung von Fr. 5049.30 (inkl. Mehrwertsteuerzuschlag) auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.