

BVGer E-6236/2009 vom 30. August 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-08-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-6236_2009

FR: TAF E-6236/2009 du 30 août 2012

IT: TAF E-6236/2009 del 30 agosto 2012

Regeste

Aufhebung vorläufige Aufnahme (Asyl)

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet unter anderem endgültig über Beschwerden gegen Verfügungen des BFM in Sachen Aufhebung der vorläufigen Aufnahme von Ausländerinnen und Ausländern in der Schweiz (Art. 84 Abs. 2 und 3 AuG i.V.m. Art. 31 und 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]; Art. 83 Bst. c Ziff. 3 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer 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. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 37 VGG, Art. 48 Abs. 1, Art. 50 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 1.3

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 49 VwVG).

E. 2.1

Der Beschwerdeführer wurde vom BFF mit Verfügung vom 17. August 2001 gestützt auf Art. 44 Abs. 2 AsylG (in der Fassung vom 26. Juni 1998 [AS 1999 2273]) in Verbindung mit Art. 14a Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) in der Schweiz vorläufig aufgenommen. Am 1. Januar 2008 ist das AuG in Kraft getreten und gleichzeitig das ANAG aufgehoben worden (Art. 125 i.V.m. Anhang Ziff. I AuG). Für Personen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des AuG vorläufig aufgenommen sind, gilt gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG neues Recht. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist mithin zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers nach dem AuG gegeben sind.

E. 2.2

Gemäss Art. 84 Abs. 1 AuG überprüft das BFM periodisch, ob die Voraussetzungen für die vorläufige Aufnahme - eine Ersatzmassnahme für den nicht durchführbaren Vollzug der

Wegweisung - noch gegeben sind. Ist dies nicht mehr der Fall, hebt es die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Wegweisung an (Art. 84 Abs. 2 AuG). Die Voraussetzungen für die vorläufige Aufnahme sind nicht mehr gegeben, wenn der Vollzug der Wegweisung zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und es der ausländischen Person auch zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) und möglich ist (Art. 83 Abs. 2 AuG), sich rechtmässig in ihren Heimat-, in den Herkunfts- oder in einen Drittstaat zu begeben. Ausserdem kann das Bundesamt eine wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzugs angeordnete vorläufige Aufnahme auf Antrag der kantonalen Behörden oder des Bundesamts für Polizei aufheben, wenn Gründe nach Art. 83 Abs. 7 AuG gegeben sind (Art. 84 Abs. 3 AuG). Gemäss Art. 83 Abs. 7 AuG wird die vorläufige Aufnahme aufgehoben, wenn die weggewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Art. 64 oder 61 StGB angeordnet wurde (Bst. a), wenn sie erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder äussere Sicherheit gefährdet (Bst. b), oder wenn sie die Unmöglichkeit des Vollzugs der Wegweisung durch ihr eigenes Verhalten verursacht hat (Bst. c).

E. 3.1

Das BFM stützt seinen Entscheid auf die Bestimmung von Art. 84 Abs. 3 i.V.m. Art. 83 Abs. 7 b AuG, welcher Aufhebungsgrund namentlich voraussetzt, dass eine Person erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet. Aus diesem Wortlaut ergibt sich, dass nicht jeder Verstoß gegen die gesetzliche Ordnung zur Aufhebung der vorläufigen Aufnahme führt, es bedarf vielmehr einer gewissen Intensität. Somit genügt es nicht, wenn die kriminellen Handlungen der betreffenden Person den Schluss zulassen, dass diese nicht gewillt oder nicht fähig ist, sich an die elementaren gesellschaftlichen Regeln des Zusammenlebens zu halten. Vielmehr müssen diese Handlungen eine schwerwiegende Gefährdung oder Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellen. Die Verurteilung zu einer bedingten Freiheitsstrafe lässt beispielsweise in der Regel nicht auf eine solche schliessen, jedoch kann deren Strafmass oder der Umstand, dass durch das begangene Delikt besonders wertvolle Rechtsgüter betroffen sind, zum gegenteiligen Schluss führen. Auch die wiederholte Deliktsbegehung kann trotz bedingt ausgesprochener Freiheitsstrafe Anhaltspunkte für eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geben, stellt eine solche doch die vermutete günstige Prognose erheblich in Frage.

E. 3.2

Vorliegend ist angesichts der umfangreichen und mehrere Jahre umfassenden Strafakten festzustellen, dass der Beschwerdeführer erheblich und wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz verstossen hat. Zur Vermeidung von Wiederholungen kann vorab vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden. Ergänzend ergibt sich aus den vom (...) übermittelten Akten, dass der Beschwerdeführer am 11. November 2008 vom (...) wegen Drohung und Beschimpfung zu einer gemeinnützigen Arbeit von 80 Stunden, am 1. Juni 2010 vom (...) wegen Hehlerei, Diebstahls und Diebstahlversuchs zu einer gemeinnützigen Arbeit von 640 Stunden (Gesamtstrafe zum Urteil der Staatsanwaltschaft des Kantons [...] vom 29. August 2006) und am 22. März 2011 von der Staatsanwaltschaft des Kantons (...) wegen geringfügigen Diebstahls und Hausfriedensbruchs zu einer

gemeinnützigen Arbeit von 20 Stunden und zu einer Busse von Fr. 100.- verurteilt worden ist. Angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer zwischenzeitlich rechtskräftig verurteilt worden ist, erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Entgegnungen in der Rechtsmitteleingabe vom 1. Oktober 2009 zur Unschuldsvermutung. Bei den vorstehend erwähnten Verurteilungen handelt es sich nicht um Bagatelldelikte. Hinzu kommt, dass die dem Beschwerdeführer von der Staatsanwaltschaft des Kantons (...) am 29. August 2006 gewährte bedingte Gefängnisstrafe von 2 Wochen (wegen Diebstahls) mit Urteil vom 1. Juni 2010 widerrufen wurde. Der Beschwerdeführer ist seit 2005 immer wieder in Justizverfahren verwickelt gewesen und für sein wiederholtes deliktisches Verhalten rechtskräftig verurteilt worden. Sein Verhalten zeigt mit aller Deutlichkeit, dass er nicht willens oder fähig ist, sich an die in der Schweiz geltende Rechtsordnung zu halten. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher der Auffassung, dass der Beschwerdeführer durch sein Verhalten die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art 83 Abs. 7 Bst. b AuG in schwerwiegender Weise verletzt hat und die Delinquenz die zur Aufhebung der vorläufigen Aufnahme erforderliche Intensität erreicht.

E. 4

Es bleibt zu prüfen, ob der Vollzug der Wegweisung durchführbar und verhältnismässig ist.

E. 5.1

Mit Verfügung des BFF vom 7. Januar 2000 wurde rechtskräftig festgestellt, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfüllt. Daher kann das in Art. 5 AsylG verankerte Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Nonrefoulements im vorliegenden Verfahren keine Anwendung finden. Sodann ergeben sich aus den Ausführungen des Beschwerdeführers und den übrigen Akten keine glaubhaften Hinweise auf eine menschenrechtswidrige Behandlung (vgl. Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]), die ihm in Kosovo drohen könnte. Der Vollzug der Wegweisung erweist sich deshalb als zulässig.

E. 5.2

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 (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3818). Dieser Vorbehalt ist vorliegend erfüllt, weshalb es sich erübrigt, die materiellen Zumutbarkeitsvoraussetzungen zu prüfen und beispielsweise auf die aktuelle politische und humanitäre Lage in Kosovo oder auf Zumutbarkeitserschwernisse individueller Art einzugehen. Angesichts dieser Sachlage erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den entsprechenden Ausführungen in der Beschwerde und dem zu deren Stützung eingereichten Positionspapier der SFH vom 10. Oktober 2008 zur Situation von asylsuchenden Roma aus Kosovo. Nach dem Gesagten erweist sich der Vollzug der Wegweisung auch als zumutbar.

E. 5.3

Es obliegt dem Beschwerdeführer, sich bei der zuständigen Vertretung des Heimatstaates die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente zu beschaffen (Art. 8 Abs. 4 AsylG), weshalb der Vollzug der Wegweisung als möglich zu bezeichnen ist (Art. 83 Abs. 2 AuG).

E. 6.1

Ausgangspunkt der durchzuführenden Prüfung ist die Praxis ARK, wonach die Ausschlussklausel von Art. 14a Abs. 6 ANAG mit Zurückhaltung und insbesondere unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips (das einen allgemeinen Grundsatz staatlichen Handelns bildet, vgl. Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) anzuwenden ist (Entscheidungen und Mitteilungen der AKR [EMARK] 2003 Nr. 3 E. 3a). Auch nach neuerer Praxis zu Art. 14a Abs. 6 ANAG ist zu prüfen, ob das öffentliche Interesse am Vollzug der Wegweisung die persönlichen Interessen des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz zu überwiegen vermag (vgl. BVGE 2007/32). Mit der Einführung des AuG wurde Art. 14a Abs. 6 ANAG durch den vergleichbar ausgestalteten Art. 83 Abs. 7 AuG ersetzt, weshalb die vorstehend aufgezeigte Praxis weiterzuführen ist. Die genannte Norm ist als "Kann"-Bestimmung formuliert, was bedeutet, dass die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme fakultativ ist und der Feststellung von Aufhebungsgründen im Sinne von Art. 84 Abs. 3 AuG i.V.m. Art. 83 Abs. 7 AuG in jedem Fall eine sorgfältige behördliche Interessenabwägung folgen muss (Art. 96 Abs. 1 AuG; Peter Bolzli, in Marc Spescha/Hanspeter Thür/Anreas Zünd/Peter Bolzli, Kommentar Migrationsrecht, Zürich 2008, N. 6 zu Art. 84 AuG und N. 23 zu Art. 83 AuG). Daraus ergibt sich, dass bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit nicht von einer schematischen Betrachtungsweise auszugehen, sondern auf die gesamten Umstände des Einzelfalles abzustellen ist. Zu berücksichtigen sind insbesondere die Art der verletzten Rechtsgüter und die Schwere des Verschuldens. Steht nicht der Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme, sondern die Aufhebung derselben zur Diskussion, wird auf Seiten des Ausländers im Rahmen der Interessenabwägung namentlich der Dauer der Anwesenheit in der Schweiz sowie den mit dem Vollzug der Wegweisung allenfalls verbundenen persönlichen und familiären Nachteilen ein relativ hoher Stellenwert beizumessen sein (zum Ganzen vgl. BVGE 2007/32 E. 3 S. 386 ff.; EMARK 2006 Nr. 23 E. 8.3 S. 247 ff.).

E. 6.2

Zugunsten des Beschwerdeführers fällt nebst seinem Alter seine lange Aufenthaltsdauer in der Schweiz ins Gewicht. Er hält sich seit dem (...) 1998 - mithin seit 14 Jahren - in der Schweiz auf. Indessen ergeben sich aufgrund der Akten keinerlei Anhaltspunkte für eine entsprechende Integration respektive für eine gewisse Bindung des Beschwerdeführers an die Schweiz. Er ist seit seiner Einreise nie einer geregelten Erwerbstätigkeit nachgegangen. Es kann diesbezüglich auf die schriftliche Auskunft des (...) vom 14. Mai 2012, wonach dieser lediglich im (...) einem kurzen Erwerbseinsatz von 30 Arbeitsstunden nachgegangen sei und ansonsten noch nie gearbeitet habe, verwiesen werden. Für die zu berücksichtigende allgemeine Lage in Kosovo kann zur Vermeidung von Wiederholungen vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen in der angefochtenen Verfügung verwiesen werden. Das eingereichte Positionspapier der SFH vom 10. Oktober 2008 zur Situation von asylsuchenden Roma aus Kosovo ist aufgrund des Ergebnisses der Botschaftsabklärungen nicht geeignet, die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme unter dem Blickwinkel der Verhältnismässigkeit in Frage zu stellen. Kosovo hat den Willen und die Fähigkeit, die ethnischen Minderheiten zu schützen, und es existieren keine systematische Verfolgungen derselben. Das Land hat sich auch zu umfassenden Sicherheitsgarantien verpflichtet und verzichtet nicht auf die Strafverfolgung von Personen, die sich vorwerfbare Handlungen gegen Angehörige von Minderheiten zuschulden kommen lassen. Die Ausführungen in der Rechtsmitteleingabe, wonach der Beschwerdeführer und seine Frau sich trotz der

vorläufigen Trennung des gemeinsamen Haushalts in der Zwischenzeit regelmässig sehen und gemeinsam für ihr Kind sorgen würden, finden keine Entsprechung in den Verfahrensakten. Vielmehr ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer seit Ende (...) von seiner Ehefrau und seinem gemeinsamen Sohn getrennt lebt (vgl. die sich bei den Akten befindliche Trennungsvereinbarung vor dem (...) vom (...) 2006 und die schriftliche Auskunft des (...) vom 14. Mai 2012). Zudem lief gegen den Beschwerdeführer ein polizeiliches Ermittlungsverfahren wegen häuslicher Gewalt. Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, kann er sich nicht auf Art. 8 EMRK berufen, weil keine intakte familiäre Beziehung mehr besteht. Zudem verfügen weder seine getrennt von ihm lebende Ehefrau noch sein Sohn (...) über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz. Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer rechtskräftig zu mehreren Strafen verurteilt wurde und zudem wiederholt und in erheblichem Masse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen hat, lässt das öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug und somit an der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers gewichtig erscheinen. Die gesetzlichen Gründe für den Ausschluss respektive die Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme erfüllen auch präventive Schutzinteressen; sie sind nicht nur darauf ausgerichtet, vergangene Straftaten zu sanktionieren, sondern wollen auch die Öffentlichkeit vor künftigen Delikten des Ausländers bewahren (vgl. BOLZLI, a.a.O., N. 22 zu Art. 83 Abs. 7 Bst. a und b AuG). Wie das Strafmandat der Staatsanwaltschaft (...) vom 22. März 2011 (Verurteilung zu einer gemeinnützigen Arbeit von 20 Stunden wegen Hausfriedensbruchs und geringfügigen Diebstahls, begangen am [...]) zeigt, konnte keine Stabilisierung in Bezug auf das Verhalten des Beschwerdeführers erreicht werden. Dem Beschwerdeführer kann somit kein Wille zur Besserung attestiert werden. In Anbetracht seiner langjährigen Delinquenz kann ihm insgesamt keine gute Prognose gestellt werden; die Gefahr neuerlicher, insbesondere gleichartiger Delikte für die nähere Zukunft kann nicht ausgeschlossen werden. Der Beschwerdeführer liess sich auch nach der Einleitung des Aufhebungsverfahrens nicht vor weiteren Straftaten abhalten und der per Strafmandat der Staatsanwaltschaft (...) angeordnete bedingte Vollzug der Gefängnisstrafe von 2 Wochen musste mit Urteil vom 1. Juni 2010 widerrufen werden.

E. 6.3

Angesichts dieser Sachlage erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den weiteren Beschwerdevorbringen, weil diese nicht geeignet sind, zu einer anderen Beurteilung zu gelangen. Es bestehen hinreichend konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer auch in Zukunft die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährden wird. Das öffentliche Interesse am Vollzug der Wegweisung überwiegt somit das private Interesse des Beschwerdeführers an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. Der Wegweisungsvollzug erweist sich als verhältnismässig.

E. 7

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist. Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen.

E. 8

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da

die Beschwerdebegehren insgesamt nicht aussichtslos erschienen und von der Prozessbedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist, ist der Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG gutzuheissen und der Beschwerdeführer von der Bezahlung der Verfahrenskosten zu befreien. (Dispositiv nächste Seite)

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