



Abteilung IV
D-1297/2022

Urteil vom 27. April 2022

Besetzung

Richterin Jeannine Scherrer-Bänziger (Vorsitz),
Richterin Esther Marti, Richter Walter Lang,
Gerichtsschreiberin Anna Dürmüller Leibundgut.

Parteien

A. _____, geboren am (...),
Kongo (Brazzaville),
vertreten durch Alfred Ngoyi Wa Mwanza,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Erlöschen vorläufige Aufnahme (Asyl);
Verfügung des SEM vom 18. Februar 2022 / N (...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Mit Verfügung vom 17. Oktober 2001 wurde der Beschwerdeführer in der Schweiz als Flüchtling anerkannt, und es wurde ihm Asyl gewährt. Am 6. November 2003 erhielt er eine Niederlassungsbewilligung.

A.b Aufgrund einer strafrechtlichen Verurteilung im Jahr 2012 widerrief das SEM am 16. Juli 2015 das Asyl.

A.c In der Folge widerrief das Migrationsamt des Kantons B. _____ am 21. Juli 2016 die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers. Das Verwaltungsgericht des Kantons B. _____, welches vom Beschwerdeführer als zweite Beschwerdeinstanz angerufen wurde, wies das Migrationsamt mit Urteil vom 12. Juli 2017 an, beim SEM die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers zu beantragen.

A.d Mit Verfügung vom 8. Mai 2019 ordnete das SEM infolge Unzulässigkeit des Wegweisungsvollzugs die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers an.

B.

Wegen erneuter Straffälligkeit wurde der Beschwerdeführer mit Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons B. _____ (...) unter anderem gestützt auf Art. 66a StGB (SR 311.0) für fünf Jahre des Landes verwiesen. Dieses Urteil erwuchs nach erfolgloser Anfechtung beim Bundesgericht am Tage seiner Ausfällung in Rechtskraft.

C.

Das SEM teilte dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 20. Dezember 2021 mit, angesichts der gegen ihn ausgesprochenen Landesverweisung erachte es die Voraussetzungen von Art. 83 Abs. 9 AIG (SR 142.20) als erfüllt und beabsichtige daher, das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme festzustellen. Es gewährte dem Beschwerdeführer dazu das rechtliche Gehör. Der Beschwerdeführer äusserte sich dazu in seiner Stellungnahme vom 14. Februar 2022, wobei er unter Verweis auf eine beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) anhängig gemachte Beschwerde beantragte, das Verfahren sei zu sistieren.

D.

Mit Verfügung vom 18. Februar 2022 stellte das SEM fest, die am 8. Mai 2019 angeordnete vorläufige Aufnahme sei erloschen.

Zur Begründung führte es aus, die Landesverweisung im Sinne von Art. 66a StGB sei am 18. August 2020 rechtskräftig geworden. Gemäss Art. 83 Abs. 9 AIG erlösche damit die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers. Da die rechtskräftige Landesverweisung automatisch zum Erlöschen der vorläufigen Aufnahme führe und vom SEM lediglich festgestellt werde, bleibe kein Raum für eine Sistierung dieses Verfahrens bis zum Abschluss des EGMR-Verfahrens. Im Übrigen sei der Vollzug der Landesverweisung respektive deren allfälliger Aufschiebung Sache der zuständigen (kantonalen) Behörde.

E.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vom 18. März 2022 focht der Beschwerdeführer diesen Entscheid an. Er beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, es sei auf eine Beendigung der vorläufigen Aufnahme zu verzichten, und es sei ihm die Flüchtlingseigenschaft zu belassen. Eventualiter sei von einer sofortigen Beendigung der vorläufigen Aufnahme abzusehen. Subeventualiter sei die Sache zwecks Vornahme von weiteren Abklärungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses) sowie unentgeltliche Verbeiständung. Ausserdem beantragte er, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen, und sein Rechtsstatus sei bis zum Abschluss des Beschwerdeverfahrens unverändert beizubehalten.

Zur Begründung verwies er auf das hängige Verfahren vor dem EGMR und machte geltend, es gehe nicht an, vor Abschluss des EGMR-Verfahrens die definitive Beendigung der vorläufigen Aufnahme zu verfügen. Ausserdem habe sich die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung gar nicht zum Vollzug der Wegweisung geäussert und damit den Sachverhalt ungenügend festgestellt. Der Vollzug der Wegweisung sei unzulässig und verletze das Non-Refoulement-Gebot. Er sei Flüchtling, und bei einer Rückkehr ins Heimatland drohe ihm eine (Reflex-)Verfolgung durch die heimatischen Behörden.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 25. März 2022 wies die Instruktionsrichterin die Gesuche um Erlass vollzugshemmender vorsorglicher Massnahmen, Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und amtliche Verbeiständung ab und forderte den Beschwerdeführer auf, bis zum 11. April 2022 einen Kostenvorschuss von Fr. 750.– zu leisten.

G.

Der erhobene Kostenvorschuss wurde am 5. April 2022 einbezahlt.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gestützt auf Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG erlassen wurden, sofern keine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide des SEM auf dem Gebiet des Ausländerrechts betreffend Erlöschung der vorläufigen Aufnahme und entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 BGG).

1.2 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist – unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen unter E. 4 – einzutreten (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

2.

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Bereich des Ausländerrechts nach Art. 49 VwVG.

3.

Vorab ist zu bemerken, dass das SEM in der angefochtenen Verfügung weder die Beendigung respektive Aufhebung der vorläufigen Aufnahme angeordnet noch die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers aberkannt hat; vielmehr hat es einzig das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme festgestellt. Der Beschwerdeführer kann im vorliegenden Beschwerdeverfahren somit – in materieller Hinsicht – lediglich rügen, das SEM sei zu Unrecht von einer rechtskräftig angeordneten Landesverweisung ausgegangen und habe daher zu Unrecht den Erlöschungstatbestand von Art. 83 Abs. 9 AIG angewendet (vgl. dazu das Urteil des BVGer E-695/2020 vom 27. März 2020 E. 1.2.5 m.w.H.). Demnach ist auf die Beschwerde nicht einzutreten, soweit damit beantragt wird, es sei von einer – aktiven – Beendigung («mettre fin») der vorläufigen Aufnahme und der Flüchtlingseigenschaft (im Sinne einer Aufhebung der vorläufigen Aufnahme respektive Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft) abzusehen.

4.

Der Beschwerdeführer beantragt unter anderem die Kassation der angefochtenen Verfügung und rügt in diesem Zusammenhang, das SEM habe den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig und unrichtig festgestellt; denn die angefochtene Verfügung enthalte keine ausreichenden Erwägungen zum Vollzug der Wegweisung sowie insbesondere zur Frage der Zulässigkeit des Vollzugs. Dazu ist Folgendes festzustellen: Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist das SEM im Falle einer rechtskräftig angeordneten Landesverweisung nicht zuständig für die Anordnung des Wegweisungsvollzugs und die damit einhergehende Prüfung von allfälligen Vollzugshindernissen. Im Kontext einer Landesverweisung obliegt es vielmehr den Strafgerichten, gestützt auf Art. 66a Abs. 2 StGB eine Verhältnismässigkeitsprüfung vorzunehmen, und die kantonale Vollzugsbehörde ist sodann verpflichtet zu prüfen, ob Vollzugshindernisse – insbesondere eine drohende Verletzung des Non-Refoulement-Gebots – bestehen (vgl. Art. 66d Abs. 1 StGB). Dem Beschwerdeführer steht gegen die entsprechenden Strafurteile respektive Vollstreckungsverfügungen der Rechtsweg offen. Demnach ist nicht zu beanstanden, dass die angefochtene Verfügung keine Erwägungen zur Frage der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs enthält. Der Verzicht auf entsprechende Erwägungen stellt somit keine Verletzung der Untersuchungspflicht (vgl. Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 12 VwVG) dar. Nach dem Gesagten ist die entsprechende Rüge als unbegründet zu erachten und der Kassationsantrag abzuweisen.

5.

5.1 Gemäss Art. 83 Abs. 9 AIG wird die vorläufige Aufnahme nicht verfügt oder sie erlischt, wenn (u.a.) eine Landesverweisung nach Art. 66a StGB rechtskräftig geworden ist. Die rechtskräftige Landesverweisung hat automatisch – und damit insbesondere auch ohne vorgängige Verhältnismässigkeitsprüfung – das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme zur Folge (vgl. das Urteil des BVGer E-4970/2021 vom 16. Februar 2022 E. 6.4 S. 9; s. dazu auch PETER BOLZLI, in: Spescha et al. [Hrsg.], Migrationsrecht Kommentar, 5. Aufl. 2019, 11. Kapitel, Nr. 1 AIG Art. 83 N44 S. 444). Demnach bedarf das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme keiner zusätzlichen Gestaltungsverfügung; vielmehr verbleibt dem SEM einzig festzustellen, dass die vorläufige Aufnahme erloschen ist.

5.2 Den Akten zufolge hat die II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons B._____ mit Urteil (...) gegen den Beschwerdeführer unter anderem eine fünfjährige Landesverweisung im Sinne von Art. 66a StGB ausgesprochen. Die dagegen erhobene Beschwerde an das Bundesgericht

wurde mit Urteil vom 12. November 2021 abgewiesen. Das Urteil des Obergerichts ist damit in Rechtskraft erwachsen, und demnach ist auch die angeordnete Landesverweisung per 18. August 2020 rechtskräftig geworden. Dies wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten.

5.3 Angesichts der rechtskräftigen Landesverweisung im Sinne von Art. 66a StGB ist der Erlöschungstatbestand von Art. 83 Abs. 9 AIG erfüllt. Das SEM – welches im Falle des Beschwerdeführers die vorläufige Aufnahme ursprünglich angeordnet hat – hat somit zu Recht die Erlöschung der vorläufigen Aufnahme festgestellt. Der Hinweis in der Beschwerde auf das hängige Verfahren vor dem EGMR vermag an dieser Einschätzung nichts zu ändern, da der Ausgang des EGMR-Verfahrens auf das Erlöschen der vorläufigen Aufnahme – welche wie erwähnt im Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft der Landesverweisung automatisch eingetreten ist – und damit auf die Grundlage der hier angefochtenen Feststellungsverfügung keinen Einfluss hat. Sodann sind auch die Ausführungen in der Beschwerde zur befürchteten (Reflex-)Verfolgung im Heimatland, zu angeblich bestehenden Vollzugshindernissen sowie zur Frage der Angemessenheit der Anordnung des Wegweisungsvollzugs als unbehelflich zu erachten, da die Flüchtlingseigenschaft sowie die Durchführbarkeit des Vollzugs der Weg- respektive Landesverweisung nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens waren.

5.4 Nach dem Gesagten hat das SEM zu Recht das Erlöschen der am 8. Mai 2019 angeordneten vorläufigen Aufnahme festgestellt.

6.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dessen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG) und auf insgesamt Fr. 750.– festzusetzen (Art. 1–3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dieser Betrag ist durch den am 5. April 2022 in gleicher Höhe geleisteten Vorschuss gedeckt.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 750.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der in gleicher Höhe geleistete Kostenvorschuss wird zur Begleichung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die kantonale Migrationsbehörde.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Jeannine Scherrer-Bänziger

Anna Dürmüller Leibundgut

Versand: