

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Abteilung IV  
D-4989/2006  
{T 0/2}

**Urteil vom 9. März 2009**

---

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),  
Richter Robert Galliker, Richter Gérald Bovier,  
Gerichtsschreiber Stefan Weber.

---

Parteien

A.\_\_\_\_\_, geboren X.\_\_\_\_\_,  
Sri Lanka,  
vertreten durch Emil Robert Meier, Rechtsanwalt,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme; Verfügung des  
BFM vom 24. August 2006 / N\_\_\_\_\_.

**Sachverhalt:****A.**

Der aus B.\_\_\_\_\_/C.\_\_\_\_\_ stammende Beschwerdeführer tamilischer Ethnie, dessen Vater seit (...) in der Schweiz lebte und hier (...) war, reichte am 13. August 2001 in der Schweiz ein Asylgesuch ein. Mit Verfügung vom 14. Mai 2003 wies das damalige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; neu: BFM) das Asylgesuch des Beschwerdeführers ab und ordnete gleichzeitig dessen Wegweisung aus der Schweiz an. Der Vollzug der Wegweisung wurde jedoch wegen Unzumutbarkeit zugunsten einer vorläufigen Aufnahme aufgeschoben. Zur Begründung wurde angeführt, dass der Beschwerdeführer an einer schweren (...) leide, was seine (...) erheblich einschränke. Sein Auftreten und Verhalten sei - wohl aufgrund seines Gebrechens - von einer gewissen Hilflosigkeit geprägt. Gemäss den ärztlichen Unterlagen sei der Beschwerdeführer in einem gewissen Mass auf die Betreuung seitens seiner Verwandtschaft angewiesen. Da er bei einer Rückkehr nach Sri Lanka nur geringe Chancen hätte, sich auf dem dortigen Arbeitsmarkt zu behaupten, und sich die Mutter des Beschwerdeführers, bei welcher er vor seiner Ausreise in D.\_\_\_\_\_ gelebt habe, mittlerweile ebenfalls in der Schweiz befinde, verfüge er in seinem Heimatstaat nicht mehr über das für ihn notwendige soziale Netz.

Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**B.**

Mit Schreiben des BFM vom 19. Juli 2006 wurde dem Beschwerdeführer im Hinblick auf eine eventuelle Aufhebung der vorläufigen Aufnahme das rechtliche Gehör gewährt. Zur Begründung ihrer Aufhebungsabsicht führte das Bundesamt im Wesentlichen aus, die vorläufige Aufnahme sei seinerzeit angeordnet worden, da sich die nächsten Familienangehörigen des Beschwerdeführers mit fremdenpolizeilicher Aufenthaltserlaubnis in der Schweiz aufgehalten hätten und er somit in Sri Lanka über keine nahen Bezugspersonen mehr verfüge. Nach dem Hinschied seines Vaters sei die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis für die Mutter und die Schwester des Beschwerdeführers abgelehnt und deren Wegweisung aus der Schweiz verfügt worden. Diese kantonale Wegweisung sei vom BFM am Y.\_\_\_\_\_ auf die ganze Schweiz und das Fürstentum Liechtenstein ausgedehnt worden. Die zwischenzeitlich eingereichten Asylgesuche der Mutter und der Schwester seien am Z.\_\_\_\_\_ abgelehnt und die Wegweisung ver-

fügt worden. Nachdem die nächsten Familienangehörigen des Beschwerdeführers die Schweiz verlassen müssten, sei ihm die Rückkehr nach Sri Lanka ebenfalls zuzumuten.

Ferner bestehe in casu keine schwerwiegende persönliche Notlage im Sinne von Art. 44 Abs. 3 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31; diese Bestimmung wurde durch Ziff. I des BG vom 16. Dezember 2005 aufgehoben, mit Wirkung seit 1. Januar 2007). Der Beschwerdeführer arbeite zwar seit dem Jahre W.\_\_\_\_\_ als E.\_\_\_\_\_ beim gleichen Arbeitgeber. Jedoch seien weitere Umstände, welche auf eine besonders enge Beziehung zur Schweiz schliessen lassen würden, nicht ersichtlich. Zudem spreche die Delinquenz des Beschwerdeführers gegen eine erfolgreiche Integration. So sei dieser mit rechtskräftigem Urteil des F.\_\_\_\_\_ vom V.\_\_\_\_\_ der (...) schuldig gesprochen und mit (...) bestraft worden.

**C.**

Mit Eingabe vom 9. August 2006 reichte der Beschwerdeführer eine Stellungnahme ein.

**D.**

Mit Verfügung vom 24. August 2006 - eröffnet am 31. August 2006 - hob das BFM die am 14. März (recte: Mai) 2003 angeordnete vorläufige Aufnahme auf und forderte den Beschwerdeführer - unter Androhung der Ausschaffung im Unterlassungsfall - auf, die Schweiz bis zum 19. Oktober 2006 zu verlassen.

**E.**

Mit Beschwerde vom 27. September 2006 beantragte der Beschwerdeführer, es sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und ihm sei weiterhin die vorläufige Aufnahme in der Schweiz zu gewähren. Ferner sei in prozessualer Hinsicht das Beschwerdeverfahren zu sistieren, bis über die Verfahren seiner Mutter und Schwester rechtskräftig entschieden worden sei.

**F.**

Mit Schreiben der ARK vom 29. September 2006 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass nach Eingang vor vorinstanzlichen Akten auf seine Rechtsmitteleingabe zurückgekommen werde.

**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 in diesem Bereich endgültig (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Das Bundesverwaltungsgericht hat am 1. Januar 2007 die Beurteilung der bei der ARK hängigen Rechtsmittel übernommen. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

**1.3** Die Beschwerde ist form- und fristgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Der Beschwerdeführer ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 6 AsylG i.V.m. Art. 48, 50 und 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** Am 1. Januar 2008 ist das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) in Kraft getreten; gleichzeitig ist das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (aANAG, BS 1 121) aufgehoben worden (vgl. Art. 125 i.V.m. Anhang Ziff I AuG). Gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG gilt unter Vorbehalt der Absätze 5-7 für Personen, die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 16. Dezember 2005 des AsylG sowie des AuG vorläufig aufgenommen sind, neues Recht. Der Beschwerdeführer wurde mit Verfügung vom 14. Mai 2003 gestützt auf Art. 44 Abs. 2 AsylG in der Fassung vom 26. Juni 1998 (AS 1999

2273) i.V.m. Art. 14a Abs. 4 aANAG vorläufig aufgenommen. Aufgrund der übergangsrechtlichen Regelung gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren betreffend Aufhebung der vorläufigen Aufnahme jedoch zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nach neuem Recht, mithin nach Art. 84 Abs. 2 AuG vorliegen.

**2.2** Eine in Anwendung von Art. 44 Abs. 2 AsylG angeordnete vorläufige Aufnahme wird dann aufgehoben, wenn deren Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind (Art. 84 Abs. 2 AuG). Das BFM kann jederzeit die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme verfügen, wenn die Voraussetzungen für deren Anordnung gemäss Art. 83 Abs. 2-4 AuG nicht mehr gegeben sind. Verfügt es nicht auf Begehren derjenigen Behörde, welche die vorläufige Aufnahme beantragt hat, so hört es diese vorher an. Das BFM setzt eine angemessene Ausreisefrist an, sofern nicht der sofortige Vollzug der Weg- oder Ausweisung angeordnet wird (Art. 26 Abs. 2 und 3 der Verordnung vom 11. August 1999 über den Vollzug der Weg- und Ausweisung von ausländischen Personen [VVWA, SR 142.281]).

Der Vollzug ist nicht möglich, wenn die ausländische Person weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat ausreisen oder dorthin gebracht werden kann. Er ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz einer Weiterreise der ausländischen Person in ihren Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Der Vollzug kann für Ausländerinnen oder Ausländer nicht zumutbar sein, wenn sie in Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt und medizinischer Notlage im Heimat- oder Herkunftsstaat konkret gefährdet sind (Art. 83 Abs. 2 - 4 AuG).

### **3.**

**3.1** Zur Begründung der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme führte die Vorinstanz im Wesentlichen aus, im heutigen Zeitpunkt sei der Vollzug der Wegweisung in das Heimatland des Beschwerdeführers als zulässig, möglich und zumutbar zu erachten.

Die vorläufige Aufnahme sei seinerzeit angeordnet worden, da sich die nächsten Familienangehörigen des Beschwerdeführers mit fremdenpolizeilicher Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz aufgehalten hätten und er somit in Sri Lanka über keine nahen Bezugspersonen mehr ver-

fügt habe. Nach dem Hinschied des Vaters des Beschwerdeführers sei die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung für dessen Mutter und dessen Schwester abgelehnt und deren Wegweisung aus der Schweiz verfügt worden. Diese kantonale Wegweisung sei vom BFM am Y.\_\_\_\_\_ auf die ganze Schweiz und das Fürstentum Liechtenstein ausgedehnt worden. Die zwischenzeitlich eingereichten Asylgesuche der Mutter und der Schwester des Beschwerdeführers seien am Z.\_\_\_\_\_ abgelehnt und die Wegweisung verfügt worden. Bereits im Asylentscheid vom 14. Mai 2003 habe das BFF festgestellt, dass der Beschwerdeführer an einer schweren (...) leide und er in einem gewissen Masse auf die Betreuung seitens seiner Verwandtschaft angewiesen sei. Der Beschwerdeführer habe seit seiner Einreise in die Schweiz im Jahre 2001 mit seinem Vater, und nach der Einreise von Mutter und Schwester (...), mit diesen Familienangehörigen zusammen an der gleichen Adresse gelebt. Dies seien seine nächsten Bezugspersonen, mit welchen er in seiner Muttersprache kommunizieren könne. Seine Mutter und seine Schwester seien vor ihrer Einreise in die Schweiz in D.\_\_\_\_\_ wohnhaft gewesen, was auch aus deren Visumsantrag für die Schweiz sowie den Asylbefragungen ersichtlich sei. Wie dem Asylentscheid der Schwester entnommen werden könne, sei diese in den Jahren (...) mehrmals nach Sri Lanka gereist und habe bei diesen Gelegenheiten bei (...) gewohnt. Die Familie könne in Sri Lanka auf ein Beziehungsnetz zurückgreifen, weshalb sich die Rückkehr des Beschwerdeführers zusammen mit seinen nächsten Bezugspersonen zum heutigen Zeitpunkt als zumutbar erweise. Mit seinem Bruder G.\_\_\_\_\_, welcher sich seit dem Jahre U.\_\_\_\_\_ als Asylsuchender in der Schweiz aufhalte, habe er nie zusammen an der gleichen Adresse gewohnt, weshalb dieser nicht als seine vorrangige Bezugsperson bezeichnet werden könne. Bezeichnenderweise habe der Beschwerdeführer bei der polizeilichen Einvernahme vom T.\_\_\_\_\_ bei der H.\_\_\_\_\_ denn auch seine Schwester beziehungsweise einen Arbeitskollegen - und nicht seinen Bruder - als Kontaktperson angegeben, was diese Annahme verstärke. Dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner (...) zwischen die Fronten der Bürgerkriegsparteien geraten könnte, sei als unwahrscheinlich zu erachten, könne er doch durch entsprechende Papiere belegen, dass er sich während der letzten Jahre legal in der Schweiz aufgehalten habe. Ebenso könne aus dem Umstand der erwiesenermassen (...) keine Notwendigkeit für einen weiteren Verbleib in der Schweiz abgeleitet werden. Den Akten sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer lediglich Tamilisch, hin-

gegen weder eine der Amtssprachen der Schweiz noch Englisch spreche. Zudem seien die Voraussetzungen für die Annahme einer schwerwiegenden persönlichen Notlage nicht erfüllt.

**3.2** Demgegenüber bringt der Beschwerdeführer in seiner Rechtsmitteleingabe im Wesentlichen vor, das Bundesamt habe in der angefochtenen Verfügung in der Dispositivziffer 1 die mit Entscheid vom 14. März 2003 angeordnete vorläufige Aufnahme aufgehoben. Eine solche Verfügung sei jedoch aufgrund der Akten inexistent; in diesen befinde sich lediglich ein Entscheid vom 14. Mai 2003. Da für die Rechtslage einzig das Dispositiv massgeblich sei, sei vorliegend die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nicht rechtswirksam, da keine vorläufige Aufnahme aufgrund einer Verfügung vom 14. März 2003 gewährt worden sei.

Ferner bestünden gegenüber seiner Mutter und seiner Schwester derzeit keine rechtskräftigen Wegweisungsverfügungen, zumal deren Beschwerdeverfahren noch immer pendent seien, weshalb nicht gesagt werden könne, dass auch die Mutter und die Schwester verpflichtet seien, die Schweiz zu verlassen. Da es sich bei diesen um wichtige Bezugspersonen in seinem Leben handle, die ihm in seiner Hilflosigkeit beistehen würden, sei der Beschwerdeentscheid in deren Verfahren zunächst abzuwarten. Dies rechtfertige sich umso mehr, als auch das BFM in seinem Entscheid von einem gewissen Abhängigkeitsverhältnis zu seinen Familienangehörigen ausgehe und eine gemeinsame Wohnsitznahme in Sri Lanka seinem Entscheid sinngemäss zugrunde lege.

Zudem bestehe entgegen der vorinstanzlichen Ansicht keine Möglichkeit der Wohnsitznahme in D.\_\_\_\_\_ respektive im Südteil Sri Lankas. Seine Mutter und seine Schwester hätten nur deshalb in D.\_\_\_\_\_ wohnen können, weil sie auf die finanzielle Unterstützung des in der Schweiz wohnhaften Ehemannes respektive Vaters hätten zählen können. Da sie mit dessen Tod nicht mehr auf diese Unterstützung bauen könnten, sei eine Wohnsitznahme in D.\_\_\_\_\_ schon aus finanziellen Gründen nicht möglich. Hinzu komme, dass seine Mutter bis anhin noch nie erwerbstätig gewesen sei, weshalb sie aus eigenen Kräften ihren Lebensunterhalt nicht bestreiten könnte. Seine Schwester habe ebenfalls keine Ausbildung absolviert, weshalb dieser (...) keine Erwerbsmöglichkeiten offenstünden. Bei ihm habe man bereits im Asylverfahren festgestellt, dass er in der Heimat auf

sich alleine gestellt nicht überlebensfähig wäre und insbesondere auf dem Stellenmarkt keine Chance hätte. Dies im Gegensatz zur Schweiz, wo er sich beruflich gut habe integrieren können und in der Lage sei, für seinen Lebensunterhalt selber aufzukommen. Dementsprechend würde ihn nach wie vor bei einer Rückkehr eine besondere Härte treffen, weshalb ein Wegweisungsvollzug - insbesondere in sozialer Hinsicht - nach wie vor als unzumutbar einzuschätzen sei.

Weiter sei für ihn die Gefahr, staatlicher oder quasistaatlicher Verfolgung ausgesetzt zu werden, aufgrund des wieder ausgebrochenen Krieges zwischen den Bürgerkriegsparteien höchst aktuell geworden. Auch wenn er kein Mitglied der LTTE (Liberation Tigers of Tamil Eelam) sei, drohe ihm eine Verfolgung, habe er doch über längere Zeit bei den LTTE im Vanni-Gebiet gelebt, was ihn besonders verdächtig mache. Aufgrund seiner Kommunikationsschwierigkeiten und seiner Hilflosigkeit bestünde bei den staatlichen Behörden der Verdacht, dass er seine Gebrechen nur vortäusche und dass er in Wirklichkeit ein Kundschafter oder Attentäter der LTTE sei, was zu seiner sofortigen Verhaftung führen könnte. Überdies wäre er bei Routinekontrollen, die in D.\_\_\_\_\_ gegenüber Tamilen aus dem Norden sehr häufig vorkommen würden, hoffnungslos überfordert und würde schon nur aufgrund seiner (...) auf den Posten mitgenommen und in Haft gesetzt. All diese Umstände würden dazu führen, dass er im Süden des Landes keinen Wohnsitz nehmen könne, sondern dort vielmehr mit einer staatlichen Verfolgung rechnen müsse. Auch der im angefochtenen Entscheid erwähnte Onkel könnte sich nicht für ihn, seine Mutter oder seine Schwester einsetzen. So handle es sich bei diesem nicht um einen Onkel, sondern um einen fernen Verwandten, der weder über die nötigen Mittel noch über Beziehungen verfüge, um ihm effektiv helfen zu können. Auch für dessen Wohnort (...) gelte das für D.\_\_\_\_\_ Ausgeführte.

#### **4.**

**4.1** Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht, dass das Bundesamt in der angefochtenen Verfügung in der Dispositivziffer 1 die mit Entscheid vom 14. März 2003 angeordnete vorläufige Aufnahme aufgehoben habe. Eine solche Verfügung sei jedoch aufgrund der Akten inexistent, zumal sich in diesen lediglich ein Entscheid vom 14. Mai 2003 befinde. Da für die Rechtslage einzig das Dispositiv

massgeblich sei, sei vorliegend die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nicht rechtswirksam, da keine vorläufige Aufnahme aufgrund einer Verfügung vom 14. März 2003 gewährt worden sei.

**4.2** Die Rüge des Beschwerdeführers ist vorliegend unbehelflich. Zunächst ist festzuhalten, dass in den Feststellungen und Erwägungen der angefochtenen BFM-Verfügung die fragliche Verfügung vom 14. Mai 2003 wiederholt erwähnt und jeweils mit korrektem Datum wiedergegeben wird. Lediglich im Dispositiv wird die fragliche Verfügung mit 14. März 2003 datiert. Dabei handelt es sich in offensichtlicher Weise um einen blossen Verschied der Vorinstanz. Zudem ist der Beschwerdeführer dadurch weder einem Irrtum unterlegen noch hat er einen Rechtsnachteil erlitten (vgl. zu dieser Thematik auch ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, S. 130 ff., Rn 362 ff.). Der Beschwerdeführer hat denn auch innert der 30-tägigen Beschwerdefrist eine sich gegen die Verfügung vom 24. August 2006 richtende Beschwerde eingereicht.

Bei dieser Sachlage ist das in diesem Zusammenhang gestellte Begehren, es sei die vom Bundesamt mit Verfügung vom 24. August 2006 angeordnete Aufhebung der vorläufigen Aufnahme als unwirksam zu erklären, abzuweisen.

## 5.

**5.1** Die vorläufige Aufnahme ist aufzuheben, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig und es der ausländischen Person möglich und zumutbar ist, sich rechtmässig in einen Drittstaat oder in ihren Heimatstaat oder in das Land zu begeben, in dem sie zuletzt wohnte (Art. 84 Abs. 2 AuG). Zur Annahme der Durchführbarkeit des Wegweisungsvollzugs müssen diese drei Bedingungen kumulativ erfüllt sein (vgl. die diesbezüglich noch heute zutreffende Rechtsprechung der ARK in Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 17 E. 4d). Umgekehrt genügt es demzufolge, dass eine der drei Bedingungen nicht erfüllt ist, um den Vollzug der Wegweisung als undurchführbar zu betrachten und die vorläufige Aufnahme somit nicht aufzuheben (vgl. die noch heute zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2006 Nr. 6 E. 4.2., 2001 Nr. 1 E. 6a).

**5.2** Der Vollzug der Wegweisung kann gemäss Art. 83 Abs. 4 AuG insbesondere dann nicht zumutbar sein, wenn er für den Ausländer oder die Ausländerin eine konkrete Gefährdung darstellt. Diese Bestimmung ist als "Kann-Vorschrift" formuliert, um deutlich zu machen, dass die Schweiz hier nicht in Erfüllung völkerrechtlicher Ansprüche, sondern aus humanitären Gründen handelt. Eine solche Gefährdung kann angesichts der im Heimatland herrschenden allgemeinen politischen Lage, die sich durch Krieg, Bürgerkrieg oder durch eine Situation allgemeiner Gewalt kennzeichnet, oder aufgrund anderer Gefahrenmomente, wie beispielsweise der Nicht-Erhältlichkeit einer notwendigen medizinischen Behandlung, angenommen werden (vgl. die auch heute zutreffende Rechtsprechung der ARK in EMARK 2005 Nr. 13 E. 7.2.). Die beurteilende Behörde hat in jedem Einzelfall eine Gewichtung vorzunehmen zwischen den sich nach einer allfälligen Rückkehr des weggewiesenen Asylbewerbers in sein Heimatland ergebenden humanitären Aspekten einerseits und dem öffentlichen Interesse am Vollzug der rechtskräftig verfügten Wegweisung andererseits.

**5.3** Das Bundesverwaltungsgericht hat in BVGE 2008/2 E. 7 eine umfassende Beurteilung der Situation in Sri Lanka vorgenommen. Es hat dabei unter anderem festgestellt, dass die Rückschaffung abgewiesener Asylgesuchsteller aus Sri Lanka in die Nordprovinz (die Distrikte Killinochchi, Mannar, Vavuniya, Mullaitivu und Jaffna) und in die Ostprovinz (Distrikte Trincomalee, Batticaloa und Ampara) angesichts der dort herrschenden allgemeinen Lage unzumutbar ist. Bei rückkehrenden Tamilen, die aus der Nord- oder Ostprovinz stammen, kann zudem nicht mehr von der generellen Zumutbarkeit der Inanspruchnahme einer innerstaatlichen Aufenthaltsalternative im Süden des Landes, namentlich im Grossraum Colombo, ausgegangen werden. Damit die Rückkehr abgewiesener tamilischer Asylsuchender in den Grossraum Colombo als zumutbar qualifiziert werden kann, bedarf es besonders begünstigender, das heisst positiver individueller Umstände wie namentlich ein tragfähiges Familien- oder sonstiges Beziehungsnetz, die konkrete Möglichkeit der Sicherung des Existenzminimums und eine gesicherte Wohnsituation.

**5.4** Der Beschwerdeführer wurde eigenen Angaben zufolge in I.\_\_\_\_\_/C.\_\_\_\_ (Nordprovinz) geboren und wuchs in dieser Gegend, bis zum Umzug nach D.\_\_\_\_, auch auf. Aus den Akten des Beschwerdeführers sowie denjenigen seiner Mutter (...) ergibt sich, dass sich lediglich noch die Grosseltern mütterlicherseits - wel-

che in B.\_\_\_\_\_, im Norden des Landes lebten - sowie ein Bruder, der bei der LTTE sei, in Sri Lanka befinden (vgl. A13/19, S. 5; C1/10, S. 1 ff. der Akten N\_\_\_\_\_). Aufgrund der Sicherheitslage im Norden des Landes gelangte der Beschwerdeführer mit Hilfe von Verwandten (...) nach D.\_\_\_\_\_, von wo aus er einige Monate später ausreiste. Vorliegend bestehen aufgrund der derzeitigen Aktenlage keine Anhaltspunkte, die darauf schliessen liessen, dass der Beschwerdeführer im Süden des Landes über ein tragfähiges Beziehungsnetz verfügt. So bestehen dort - wie oben dargelegt - keine familiären Anknüpfungspunkte und zudem ist vorliegend festzuhalten, dass die Mutter sowie die Schwester des Beschwerdeführers als auch dessen in der Schweiz lebender Bruder mit Urteilen gleichen Datums die vorläufige Aufnahme respektive Asyl erhalten haben, weshalb sie die Schweiz nicht verlassen müssen. Da bereits die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid als wesentliche Voraussetzung für einen Wegweisungsvollzug des Beschwerdeführers das Vorhandensein seiner nächsten Bezugspersonen erachtete, da dieser an einer schweren (...) leide und in einem gewissen Mass auf die Betreuung seiner Verwandtschaft angewiesen sei, kann vorliegend ein Wegweisungsvollzug demzufolge nicht mehr als zumutbar erachtet werden, da er dann bei einer Rückkehr völlig auf sich alleine gestellt wäre und sich der im angefochtenen Entscheid erwähnte "Onkel" eigenen Angaben zufolge als weit entfernter Verwandter ohne jegliche Ressourcen zur Aufnahme des Beschwerdeführers darstellt (vgl. diesbezüglich auch die im Ergebnis gleichen Schlussfolgerungen des Bundesverwaltungsgerichts in E. 4.4 des Urteils der Mutter des Beschwerdeführers (...)).

**5.5** Der Vollzug der Wegweisung nach Sri Lanka ist unter diesen Umständen im heutigen Zeitpunkt als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AuG zu qualifizieren.

**5.6** Da der Beschwerdeführer in der Schweiz straffällig wurde, was letztlich zu einer strafrechtlichen Verurteilung führte, ist weiter zu prüfen, ob ein Vorbehalt im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG vorliegt.

**5.6.1** Die vorläufige Aufnahme nach den Abs. 2 und 4 des Art. 83 AuG wird 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 Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember

1937 (StGB, SR 311.0) angeordnet wurde, 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, oder die Unmöglichkeit des Vollzugs der Weg- oder Ausweisung durch ihr Verhalten verursacht hat. Gemäss der am vormaligen Art. 14a Abs. 6 ANAG entwickelten und heute noch geltenden Praxis setzt die Anwendung dieser Ausschlussklausel eine Abwägung zwischen den Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz und denjenigen der Schweiz an seiner Wegweisung voraus und schränkt dabei das Interesse des Staates auf den Schutz vor Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder deren schwerwiegende Verletzung ein, wobei die Ausschlussklausel mit Zurückhaltung und insbesondere unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips anzuwenden ist. Es genügt 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. Bei der Interessenabwägung ist der angedrohte Strafrahmen in Bezug zur verhängten Strafe zu setzen. Auch die wiederholte Deliktsbegehung kann trotz bedingt ausgesprochener Freiheitsstrafe Anhaltspunkte für die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geben, stellt eine solche doch die vermutete günstige Prognose erheblich in Frage. Des Weiteren kann auch das Vorleben des Beschwerdeführers bei der Interessenabwägung mit berücksichtigt werden (vgl. EMARK 2004 Nr. 39, E. 5.3 und 2006 Nr. 11, E. 4 ff., BVGE 2007/32 E. 3.7 S. 390 ff.).

**5.6.2** Der Beschwerdeführer wurde vom F.\_\_\_\_\_ mit Urteil vom V.\_\_\_\_\_ wegen (...) zu einer (...) und wegen (...) zu (...) verurteilt.

Weiter ist einem Schreiben der J.\_\_\_\_\_ vom S.\_\_\_\_\_ zu entnehmen, dass ein gegen den Beschwerdeführer eingeleitetes Verfahren wegen (...) am R.\_\_\_\_\_ eingestellt wurde. Zudem liegt in den Akten ein Rapport der H.\_\_\_\_\_ vom Q.\_\_\_\_\_ betreffend (...) vor.

**5.6.3** Das Bundesverwaltungsgericht kommt vorliegend im Rahmen der in der Interessenabwägung zu berücksichtigenden Elemente zum folgenden Schluss:

Wie oben bereits ausgeführt, ist die Ausschlussklausel mit Zurückhaltung und insbesondere unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips anzuwenden. Es genügt 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.

In casu wurde der Beschwerdeführer zu einer (...) verurteilt, wobei das Strafmass angesichts des vom Gericht angewendeten Strafartikels und des darin enthaltenen Strafrahmens (...) als relativ gering erscheint. Das (...) hat denn auch festgehalten, dass trotz des Leugnens des Angeklagten aufgrund sämtlicher Umstände davon auszugehen sei, dass sich dieser künftig wohlverhalten werde. Durch ein Geständnis habe der Angeklagte wohl zu Recht befürchtet, das Bild, das sein soziales Umfeld von ihm habe, nachhaltig zu schädigen.

Wird berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer seither respektive seit (...), ausser mit einer nicht ins Gewicht fallenden Ausnahme - (...), - ein klagloses Verhalten an den Tag legte, ist in Würdigung sämtlicher relevanter Umstände, so auch des über siebenjährigen Aufenthaltes in der Schweiz, sein persönliches Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz und damit einhergehend der Aufrechterhaltung des zwingend benötigten Kontaktes zu seinen nächsten Bezugspersonen höher zu gewichten als das öffentliche Fernhalteinteresse der Schweiz.

**5.6.4** Aufgrund des Resultates dieser Interessenabwägung ist demnach zusammenfassend festzustellen, dass die Ausschlussklausel von Art. 83 Abs. 7 AuG als nicht verhältnismässig erscheint. Demnach überwiegt das öffentliche Interesse der Schweiz am Vollzug der Weg-

weisung das private Interesse des Beschwerdeführers, sich auf die Wegweisungsschranke von Art. 83 Abs. 1 AuG zu berufen, nicht.

### **5.7**

Zusammenfassend ergibt sich, dass eine Rückkehr des Beschwerdeführers nach Sri Lanka derzeit als nach wie vor unzumutbar zu qualifizieren und kein Vorbehalt im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG anzubringen ist. Die Verfügung des Bundesamtes vom 24. August 2006 ist daher aufzuheben. Das BFM ist anzuweisen, die am 14. Mai 2003 angeordnete vorläufige Aufnahme weiterzuführen.

## **6.**

### **6.1**

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

**6.2** Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Seitens der Rechtsvertretung wurde keine Kostennote eingereicht. Auf die Nachforderung einer solchen kann indes verzichtet werden, da im vorliegenden Verfahren der Aufwand für den Beschwerdeführer zuverlässig abgeschätzt werden kann (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE). Die von der Vorinstanz zu entrichtende Parteientschädigung ist von Amtes wegen und in Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) auf Fr. 600.-- (inkl. allfällige Spesen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung des BFM vom 24. August 2006 wird aufgehoben.

**2.**

Der Beschwerdeführer bleibt vorläufig aufgenommen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 600.-- auszurichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

- den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Einschreiben)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N\_\_\_\_\_ (per Kurier; in Kopie)
- K.\_\_\_\_\_ (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Thomas Wespi

Stefan Weber

Versand: