



---

Abteilung IV  
D-5037/2010/cvv  
{T 0/2}

## **Urteil vom 29. Oktober 2010**

---

Besetzung

Richter Hans Schürch (Vorsitz),  
Richter Pietro Angeli-Busi, Richter Martin Zoller,  
Gerichtsschreiberin Anna Dürmüller Leibundgut.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren (...),  
Sri Lanka,  
vertreten durch Rainer Nussmüller, Rechtsanwalt,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme;  
Verfügung des BFM vom 16. Juni 2010 / N (...).

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

Mit Verfügung vom 14. November 2000 lehnte das Bundesamt das Asylgesuch des Beschwerdeführers vom 16. Dezember 1991 ab und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Gestützt auf den Beschluss des Bundesrates vom 1. März 2000 betreffend die sogenannte Humanitäre Aktion 2000 (HUMAK 2000) ordnete das BFM gleichzeitig die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers an. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**B.**

**B.a** Das BFM teilte dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 8. September 2006 mit, es erwäge, die vorläufige Aufnahme aufzuheben, da er gemäss Rapport der Kantonspolizei B.\_\_\_\_\_ vom 21. Juni 2006 seit geraumer Zeit in grösserem Umfang mit Kokain gehandelt habe. Es gewährte dem Beschwerdeführer dazu das rechtliche Gehör.

**B.b** In der Stellungnahme vom 2. Oktober 2006 sprach sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers gegen die in Aussicht gestellte Aufhebung der vorläufigen Aufnahme aus.

**B.c** Nachdem der Beschwerdeführer mit Urteil des Bezirksgerichts C.\_\_\_\_\_ vom 3. Juli 2009 wegen mehrfacher qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951 (BetmG, SR 812.121) und mehrfacher Übertretung des BetmG zu einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, davon 18 Monate bedingt erlassen mit einer Probezeit von zwei Jahren, sowie zu einer Busse von Fr. 1'000.-- rechtskräftig verurteilt worden war, gelangte das BFM mit Verfügung vom 28. Oktober 2009 erneut an den Beschwerdeführer und teilte ihm wiederum mit, es erwäge, die vorläufige Aufnahme aufzuheben. Dem Beschwerdeführer wurde dazu das rechtliche Gehör gewährt.

**B.d** Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers reichte am 12. November 2009 eine entsprechende Stellungnahme ein. Darin ersuchte er das BFM, von jeglichen Wegweisungsmassnahmen Abstand zu nehmen und die vorläufige Aufnahme aufrechtzuerhalten. Mit Eingaben vom 26. November 2009 und 23. Februar 2010 liess er ergänzende Bemerkungen sowie weitere Beweismittel einreichen.

**B.e** Am 8. März 2010 trat der Beschwerdeführer den Strafvollzug (18 Monate Freiheitsstrafe, abzüglich 91 Tage Untersuchungshaft) in der Strafanstalt D.\_\_\_\_\_ an.

**B.f** Mit Verfügung vom 16. Juni 2010 – eröffnet am 21. Juni 2010 – hob das BFM die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers auf und forderte ihn dabei auf, die Schweiz nach Entlassung aus dem Strafvollzug unverzüglich zu verlassen.

**C.**

Der Beschwerdeführer liess diese Verfügung mit Beschwerde vom 12. Juli 2010 (Poststempel) beim Bundesverwaltungsgericht anfechten. Dabei wurde beantragt, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, und dem Beschwerdeführer sei die vorläufige Aufnahme weiterhin zu gewähren; insbesondere seien gegen den Beschwerdeführer nach dessen Entlassung aus dem Strafvollzug keine Wegweisungsmassnahmen zu verfügen. In prozessualer Hinsicht wurde um Gewährung der vollumfänglichen unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) ersucht. Ausserdem wurde beantragt, es sei der Beschwerde bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, und es seien die vorinstanzlichen Akten beizuziehen.

Der Beschwerde lagen folgende Beweismittel bei: Strafurteil des Bezirksgerichts C.\_\_\_\_\_ vom 3. Juli 2009, Schreiben des Rechtsvertreters an das BFM vom 23. Februar 2010, Gebührenrechnung des Bezirksgerichts C.\_\_\_\_\_ vom 15. Dezember 2009, Zahlungsauftrag vom 15. Februar 2010, Lohnausweis des Beschwerdeführers für das Jahr 2009, Lohnabrechnung vom 27. Januar 2010, Gutachten von Dr. R. F. vom 20. April 2009, IV-Vorbescheid vom 14. Mai 2009, Entscheid der IV-Stelle des Kantons B.\_\_\_\_\_ vom 24. Juni 2009, Auszug aus dem IV-Dossier (Begutachtung der Universitätsklinik E.\_\_\_\_\_ vom 11. April 2005), Begleitschreiben von Dr. R. F. vom 9. Juli 2010, drei Austrittsberichte der Psychiatrischen Dienste B.\_\_\_\_\_, Artikel der B.\_\_\_\_\_er Zeitung vom 17. Juni 2010.

**D.**

Mit Zwischenverfügung vom 19. Juli 2010 trat der Instruktionsrichter auf das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung infolge fehlenden Rechtsschutzinteresses nicht ein und wies das Gesuch um

amtliche Verbeiständung ab. Gleichzeitig teilte er dem Beschwerdeführer mit, über das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG werde im Endentscheid befunden. Auf die Erhebung eines Kostenvorschusses wurde verzichtet.

#### **E.**

In ihrer Vernehmlassung vom 26. August 2010 hielt die Vorinstanz vollumfänglich an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

#### **F.**

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers replizierte mit Eingabe vom 1. September 2010 und ersuchte dabei um Gutheissung der in der Beschwerde gestellten Anträge.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 sowie Art. 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen (Art. 5 VwVG) des BFM. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Demzufolge ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen des BFM betreffend die Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme. Es entscheidet in diesem Bereich endgültig (Art. 112 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Soweit sich die Verfügung des Bundesamtes vom 16. Juni 2010 mittelbar auch auf Anordnungen des damaligen Bundesamtes für Flüchtlinge (BFF) im Zusammenhang mit der HUMAK 2000 bezieht, ist auf die Rechtsprechung der vormaligen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) hinzuweisen, die ihre diesbezügliche Zuständigkeit in einem Grundsatzurteil (vgl. Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2002 Nr. 1 E. 1b) begründet hat. Diese Praxis ist auch in Bezug auf die Zuständigkeit

des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Falles nach wie vor gültig.

**1.3** 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. 37 VGG i.V.m. Art. 48 Abs. 1, Art. 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist demnach einzutreten.

## **2.**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

## **3.**

**3.1** Der Beschwerdeführer wurde mit unangefochtenen gebliebener Verfügung vom 14. November 2000 aus der Schweiz weggewiesen (Art. 44 Abs. 1 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 [AsylG, SR 142.31]). Gleichzeitig wurde jedoch in Anwendung der HUMAK 2000 der Wegweisungsvollzug zugunsten einer vorläufigen Aufnahme ausgesetzt. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die vom BFM am 16. Juni 2010 verfügte Aufhebung dieser vorläufigen Aufnahme. Die gesetzliche Grundlage der HUMAK 2000 ist weder in Art. 44 Abs. 2 AsylG noch im ehemaligen Art. 44 Abs. 3 des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (aAsylG von 1979, AS 1980 1717), sondern in Art. 56 Abs. 1 und Art. 66 Abs. 1 AsylG zu erkennen (vgl. den Grundsatzentscheid EMARK 2002 Nr. 1 E. 1d, unter Hinweis auf EMARK 2001 Nr. 20). Aus diesem Grund sind (beziehungsweise waren; vgl. das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG, BS 1 121]) der vorläufigen Aufnahme im Rahmen der HUMAK 2000 – die gewissermassen eine Kategorie sui generis bildet – auch keine ausdrücklichen gesetzlichen Aufhebungsgründe zugeordnet. Gleichzeitig ist aber auszuschliessen, dass der Gesetzgeber die gestützt auf die besondere Bundesratskompetenz gemäss Art. 56 Abs. 1 und Art. 66 Abs. 1 AsylG angeordnete vorläufige Aufnahme als unaufhebbar ausgestalten wollte, würde dies doch eine in keiner Art und Weise zu rechtfertigende Ungleichbehandlung gegenüber den anderen Kategorien implizieren. Demnach ist praxisgemäss von einer analogen

Anwendbarkeit der gesetzlich vorgegebenen Aufhebungsgründe (früher des ANAG, heute des AuG) auszugehen.

**3.2** Die Voraussetzungen für die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme werden seit dem 1. Januar 2008 durch das AuG umschrieben. Davor war das ANAG massgebend, welches zeitgleich mit dem Inkrafttreten des AuG aufgehoben wurde (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziff. I Anhang zum AuG). Entgegen der seitens des Rechtsvertreters in der Beschwerde vertretenen Auffassung (vgl. dazu nachfolgend E. 5.2) sind hingegen die Bestimmungen über den Asylwiderruf (Art. 63 AsylG) für die Frage der Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme offensichtlich nicht massgeblich. Gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG gilt – unter Vorbehalt der Absätze 5-7 – für Personen, welche im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 16. Dezember 2005 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) sowie des AuG vorläufig aufgenommen sind, neues Recht. Für den vorliegenden Fall ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer vom Bundesamt mit Verfügung vom 14. November 2000 vorläufig aufgenommen worden war. Gestützt auf die vorerwähnte Bestimmung von Art. 126a Abs. 4 AuG ist das vorliegende Beschwerdeverfahren demzufolge nach den einschlägigen Bestimmungen des AuG, namentlich den Art. 84 Abs. 1 – 3 AuG, zu beurteilen.

#### **4.**

**4.1** Gemäss Art. 44 Abs. 2 AsylG regelt das Bundesamt das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme nach dem AuG, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig, nicht zumutbar oder nicht möglich ist.

**4.2** Das Bundesamt überprüft nach erfolgter Anordnung einer vorläufigen Aufnahme periodisch, ob die Voraussetzungen dafür noch gegeben sind (Art. 84 Abs. 1 AuG). Gemäss Art. 84 Abs. 2 AuG hebt es die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Weg- oder Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind, das heisst, wenn der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig (Art. 83 Abs. 3 AuG) und es der ausländischen Person möglich (Art. 83 Abs. 2 AuG) und zumutbar (Art. 83 Abs. 4 AuG) ist, sich rechtmässig in ihren Heimat-, Herkunfts- oder in einen Drittstaat zu begeben. Auf Antrag der kantonalen Behörden oder des Bundesamtes für Polizei kann das Bundesamt die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzugs ausserdem aufheben und den Vollzug der Wegweisung anordnen, wenn Gründe nach Art. 83

Abs. 7 AuG gegeben sind (vgl. Art. 84 Abs. 3 AuG).

## 5.

**5.1** Die Vorinstanz führte zur Begründung ihres Entscheids im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer sei gemäss rechtskräftigem Strafurteil vom 3. Juli 2009 wegen mehrfacher qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG und mehrfacher Übertretung des BetmG zu einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, davon 18 Monate bedingt erlassen mit einer Probezeit von zwei Jahren und unter Anrechnung von 91 Tagen Untersuchungshaft, sowie zu einer Busse von Fr. 1'000.-- verurteilt worden. Der schriftlichen Begründung des Strafurteils sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seit dem Jahr 2003 bis zu seiner Verhaftung im Jahr 2006 sowie erneut zwischen seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft am 6. Juli 2006 bis zur neuerlichen Verhaftung am 10. Januar 2007 regelmässig im Drogenhandel tätig gewesen sei. Das Strafgericht habe mit Blick auf die umgesetzte Drogenmenge festgestellt, dass ein schwerer Fall im Sinne von Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG vorliege. Damit seien die Anforderungen von Art. 83 Abs. 7 AuG grundsätzlich erfüllt. Bezüglich der Frage der Verhältnismässigkeit der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme stellte das BFM die folgenden Erwägungen an: Der Beschwerdeführer lebe seit 18 Jahren in der Schweiz und sei alleinstehend. Ausser seinem Onkel sowie einer Schwester (mit Familie) seien keine engen Beziehungen zu Personen in der Schweiz aktenkundig. Vom Jahr 1994 bis im Oktober 2001 sei er – mit wiederholten Unterbrüchen von wenigen Monaten – als Küchenmitarbeiter und Hilfsarbeiter erwerbstätig gewesen. Im Oktober 2001 habe er einen Unfall erlitten. Seither sei er – mit Ausnahme eines fünfmonatigen Einsatzes im Jahr 2008 – nicht mehr erwerbstätig gewesen. Seit dem Jahr 2009 arbeite er nun in der Werkstatt der Stiftung F.\_\_\_\_\_ in G.\_\_\_\_\_. Der Rechtsvertreter habe in seiner Stellungnahme eingewendet, der erlittene Unfall und dessen Folgen hätten den Beschwerdeführer aus der Bahn geworfen. Er werde sich jedoch in Zukunft wohl verhalten. Er leide weiterhin an den Folgen des Unfalls und benötige nach wie vor medizinische Behandlung. Allerdings sei dem BFM kein aktuelles diesbezügliches Arztzeugnis eingereicht worden. Es sei festzustellen, dass es dem Beschwerdeführer nicht gelungen sei, sich in sozialer und beruflicher Hinsicht in der Schweiz erfolgreich zu integrieren. Die geltend gemachten gesundheitlichen Probleme vermöchten die Integrationsdefizite und insbesondere auch

die Straffälligkeit nicht zu entschuldigen. Gleichzeitig erscheine eine Reintegration des Beschwerdeführers im Heimatland nicht als chancenlos. Zwar sei ein Wegweisungsvollzug des Beschwerdeführers an seinen Herkunftsort im Norden Sri Lankas nach wie vor nicht zumutbar, aber er könne angesichts der ihm zukommenden Niederlassungsfreiheit in einer anderen Region seines Heimatlandes Wohnsitz nehmen, beispielsweise in Colombo, wo er bereits von 1990 bis 1991 gelebt habe. Es sei davon auszugehen, dass sich die dortige Sicherheitslage nun, nach Beendigung des Bürgerkrieges, stabilisieren und allmählich verbessern werde. Jedenfalls bestehe im Süden und Westen Sri Lankas keine Situation allgemeiner Gewalt, weshalb der Wegweisungsvollzug dorthin nicht generell unzumutbar sei. Der Beschwerdeführer verfüge mit seiner Mutter zudem über eine familiäre Bezugsperson im Heimatland, bei welcher er zumindest vorübergehend wohnen könnte. Im Weiteren könne davon ausgegangen werden, dass ihn seine in Europa und Kanada lebenden Geschwister bei Bedarf finanziell unterstützen könnten. Der Vollzug der Wegweisung sei nach dem Gesagten als zumutbar zu erachten. Zudem sei er zulässig und möglich. Die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme gestützt auf Art. 83 Abs. 7 AuG erscheine insgesamt als angemessen.

**5.2** In der Beschwerde wird zunächst darauf hingewiesen, dass der Beschwerdeführer die ihm aus dem Strafurteil obliegenden Zahlungspflichten vollumfänglich erfüllt habe. Zwar sei er am 3. Oktober 2001 bei einem Autounfall als Beifahrer unverschuldet schwer verletzt worden und deswegen bis heute nur eingeschränkt erwerbsfähig. Er habe jedoch Leistungen der Haftpflichtversicherung des Autolenkers erhalten, womit er die offenen Positionen aus dem Strafverfahren habe tilgen können. Anschliessend wird die persönliche Situation des Beschwerdeführers wiedergegeben: Der Beschwerdeführer sei als 17-jähriger Flüchtling in die Schweiz gekommen und lebe nun seit über 18 Jahren in der Schweiz. Zu seinen in der Schweiz lebenden Verwandten (ein Onkel sowie eine Schwester mit ihrer Familie) unterhalte er enge Beziehungen. Vor dem Unfall habe er als Küchenhilfe gearbeitet und ein unbescholtenes Leben geführt. Der Unfall im Oktober 2001 habe ihn völlig aus der Bahn geworfen. Er habe fortan an dauernden Schmerzen und ernsthaften körperlichen Einschränkungen gelitten und keiner ordentlichen Erwerbstätigkeit mehr nachgehen können. Dies habe dazu geführt, dass er auf die schiefe Bahn geraten und Widerhandlungen gegen das BetmG begangen habe. Ohne den

Autounfall wäre der Beschwerdeführer mit Sicherheit nicht straffällig geworden. Er bedauere seine Verfehlungen und habe vor Gericht Reue gezeigt. Er habe seine Strafe widerspruchslos hingenommen und auf eine Berufung verzichtet. Zudem habe er trotz des bereits pendenten Verfahrens betreffend Aufhebung der vorläufigen Aufnahme die von der Haftpflichtversicherung erhaltene Summe nicht für eine mögliche Ausreise aus der Schweiz gespart, sondern habe damit sämtliche Schulden aus dem Strafverfahren getilgt, ebenso alle Restanzen gegenüber dem Sozialdienst H. .... Bereits deswegen sei ein Wegweisungsvollzug nach Sri Lanka unverhältnismässig. Das BFM habe im angefochtenen Entscheid kritisiert, es sei kein ärztliches Gutachten betreffend den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers eingereicht worden. In diesem Zusammenhang werde auf das im Strafverfahren eingeholte Gutachten von Dr. R. F. vom 20. April 2009 verwiesen, welches der Beschwerde beigelegt werde. Auch die Unterlagen zum IV-Abklärungsverfahren bestätigten die massiv eingeschränkte Gesundheit des Beschwerdeführers. Bis heute habe sich seine gesundheitliche Situation nicht wesentlich verbessert. Er sei nach wie vor auf regelmässige Therapie sowie Schmerzmittel angewiesen. Die somatoforme Schmerzstörung sowie die Ängstlichkeit des Exploranden habe sich seit der ersten Begutachtung im Jahr 2005 verstärkt. Im neusten ärztlichen Bericht vom 8. März 2010 werde bestätigt, dass der Beschwerdeführer unter posttraumatischer Belastungsstörung, Depression, chronischen Schmerzstörungen, andauernder Persönlichkeitsstörung nach Extrembelastung und weiteren Problemen im Zusammenhang mit dem Strafvollzug sowie der Ungewissheit über die zukünftige Lebenssituation leide. Im Bericht werde zudem die Drogenabstinenz im Rahmen des laufenden Strafvollzugs bestätigt. Es werde empfohlen, die laufenden physio- und psychotherapeutischen Massnahmen beizubehalten und den Beschwerdeführer während des Strafvollzugs eine geeignete Berufslehre absolvieren zu lassen. Dr. F. teile die Auffassung, dass die deliktische Verhaltensweise des Beschwerdeführers auf den Autounfall zurückzuführen sei; denn vor dem Unfall sei dieser einer geregelten Arbeit nachgegangen und absolut unauffällig gewesen. Die Folgen des Unfalls (chronische Schmerzen) hätten dazu geführt, dass er seine Stelle und sein Einkommen verloren habe. Das Verhalten des Beschwerdeführers werde angesichts dieser Tatsachen zwar nicht entschuldigt, aber immerhin nachvollziehbar. Der Beschwerdeführer besuche während des Strafvollzugs zweimal wöchentlich eine Physiotherapie und erhalte Schmerzmedikamente sowie Psychopharmaka. Hinsichtlich der Aufhe-

bungsgründe wird in der Beschwerde vorgebracht, es stelle sich die Frage, ob die im AuG festgelegten Kriterien für das Aufheben einer vorläufigen Aufnahme einfach übernommen werden könnten, zumal sie offensichtlich nicht identisch mit denjenigen von Art. 63 Abs. 1 und 2 AsylG (Asylwiderruf) seien. Während in Art. 63 Abs. 2 AsylG sowie Art. 53 AsylG das Kriterium der Verwerflichkeit der Handlung genannt werde, halte Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG fest, dass die vorläufige Aufnahme (u.a.) dann nicht verfügt werden könne, wenn die weg- oder ausgewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde. Diesbezüglich sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt seiner vorläufigen Aufnahme im Jahr 2000 nicht deliktisch in Erscheinung getreten sei. Im Weiteren sei auch der Aufhebungsgrund von Art. 84 Abs. 2 AuG nicht erfüllt, da sich die seinerzeitigen Voraussetzungen für die Gewährung der vorläufigen Aufnahme nicht geändert hätten. Der Beschwerdeführer habe keine verwerfliche Straftat begangen. Eine Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nach Art. 84 Abs. 2 AuG komme daher nicht in Frage. Es liege auch keine Asylunwürdigkeit nach Art. 53 AsylG vor. Das BFM habe zudem sein Ermessen überschritten, indem es die vom Beschwerdeführer begangenen Straftaten stillschweigend als besonders verwerflich eingestuft habe. Nur besonders verwerfliches Verhalten könne zur Aufhebung der vorläufigen Aufnahme führen, ein solches liege jedoch nicht vor. Zur Straffälligkeit des Beschwerdeführers wird in der Beschwerde Folgendes vorgebracht: Dieser sei zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 36 Monaten verurteilt worden, wobei die Hälfte unbedingt vollziehbar sei. Vor dieser Verurteilung habe kein Eintrag im Strafregister bestanden. Der Beschwerdeführer habe anlässlich der Hauptverhandlung im Strafverfahren seine Taten bereut. Diese Reue habe sich auch in der umfassenden Geständnisbereitschaft geäußert. Der Beschwerdeführer habe zudem mit den Strafverfolgungsbehörden kooperiert, was sogar zur Verhaftung eines weiteren Drogenhändlers geführt habe. Das Gericht habe dem Beschwerdeführer eine mehrheitlich günstige Prognose gestellt. Die 18 Monate unbedingte Freiheitsstrafe seien nicht als langfristig zu qualifizieren. Indem das BFM dies getan habe, habe es sein Ermessen überschritten. Ausserdem müsse berücksichtigt werden, dass der Beschwerdeführer vor dem Autounfall im Jahr 2001 strafrechtlich absolut unbescholten gewesen sei. Ein Wegweisungsvollzug aus der Schweiz wäre daher unverhältnismässig, es sei ihm eine letzte Chance einzuräumen. Ferner müsse im vorliegenden Fall auch der humanitäre Aspekt gebührend berücksichtigt werden: Die Kriegshandlungen in Sri Lanka seien zwar offiziell

beigelegt, aber der Konflikt schwele dennoch weiter. Der Bürgerkrieg habe 37 Jahre gedauert, dabei seien ungefähr 100'000 Menschen getötet worden. Der srilankischen Armee werde vorgeworfen, während der Kampfhandlungen willkürlich Zivilisten erschossen zu haben, nachdem sich diese bereits ergeben hätten. Die UNO wolle die letzte Kriegsphase auf Menschenrechtsverletzungen hin untersuchen lassen, aber die Regierung Sri Lankas lehne dies ab. Ein Blick in die Tagespresse zeige, dass nach wie vor srilankische Asylanten mit Erfolg auf ihr Anwesenheitsrecht in der Schweiz pochten. Bei einer Rückkehr nach Sri Lanka hätte der Beschwerdeführer mit massiven Nachteilen zu rechnen. Als Tamile würde er bei einer Wiedereinreise ins Heimatland verfolgt werden. Das BFM habe schliesslich die Umstände, denen der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Sri Lanka ausgesetzt wäre, unvollständig und unrichtig erhoben. Aus den Akten sei ersichtlich, dass er schon als Jugendlicher von Verfolgungsmassnahmen betroffen gewesen sei. Im Übrigen würde der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr nach Sri Lanka nicht in dem den Touristen vorbehaltenen, attraktiven und friedvollen Teil seines Heimatlandes leben; das Volk und namentlich die nach wie vor verfolgte Minderheit der Tamilen lebe in gänzlich anderen Verhältnissen. Ein Vollzug der Wegweisung wäre nach dem Gesagten unzumutbar und unverhältnismässig.

**5.3** In der Vernehmlassung wird darauf hingewiesen, dass die vorläufige Aufnahme ausschliesslich im AuG geregelt sei. Die in der Beschwerde erwähnten Art. 63 Abs. 1 und 2 AsylG würden sich einzig auf den Asylwiderruf und/oder die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft beziehen. Dem Beschwerdeführer sei jedoch zu keinem Zeitpunkt die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt oder Asyl gewährt worden. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers gehe somit von einer falschen Rechtsgrundlage aus, wenn er verlange, dass vorliegend geprüft werden müsse, ob das in Art. 63 Abs. 2 AsylG genannte Kriterium der besonders verwerflichen Tat vorliegend erfüllt sei. Entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters komme Art. 83 Abs. 7 AuG nicht nur bei der Anordnung der vorläufigen Aufnahme zur Anwendung, sondern das BFM könne gemäss Art. 84 Abs. 3 AuG eine vorläufige Aufnahme auch aufheben, wenn Gründe nach Art. 83 Abs. 7 AuG gegeben seien. Die im vorliegenden Fall verhängte Freiheitsstrafe von 36 Monaten stelle eine längerfristige Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG dar. Die Beweggründe, welche zur Straftat geführt hätten, sowie die Tatsache, dass der Beschwerdeführer Reue gezeigt und mit

den Strafverfolgungsbehörden kooperiert habe, sei im gefällten Strafurteil bereits berücksichtigt und gewürdigt worden. Den eingereichten Unterlagen zur gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers sei zu entnehmen, dass dieser an einer chronischen Schmerzstörung mit physischen und psychischen Aspekten leidet und deswegen zu 57% invalid sei. Neben (Schmerz-)medikamenten benötige er weiterhin psychiatrische respektive psychotherapeutische sowie physiotherapeutische Behandlungen. In Sri Lanka sei die medizinische Grundversorgung grundsätzlich gewährleistet, und zwar auch für psychische Krankheiten. Der Beschwerdeführer sei nicht auf eine komplexe medizinische Behandlung angewiesen, und es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass er bei einer Rückkehr ins Heimatland in eine lebensbedrohliche Lage kommen könnte. Zwar sei er nur eingeschränkt arbeitsfähig, aber es sei davon auszugehen, dass er mit (finanzieller) Unterstützung seiner im Ausland lebenden Geschwister in Sri Lanka sehr wohl ein Auskommen finden könnte. Daher sei der Wegweisungsvollzug zumutbar.

**5.4** In der Replik wird zunächst vorgebracht, es stelle sich die Frage, ob dem Beschwerdeführer im Zeitpunkt seiner Einreise nicht hätte Asyl gewährt werden müssen. Im Weiteren werde daran festgehalten, dass der Beschwerdeführer keine besonders verwerfliche Tat begangen habe. Er habe sich bis zum Autounfall absolut korrekt verhalten. Die begangene Straftat sei nicht zu beschönigen, aber der Beschwerdeführer habe seine Strafe erhalten und sei daran, diese abzusitzen. Aufgrund der Unfallfolgen werde die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers mit der Zeit weiter abnehmen. Die Tatsache, dass er das rechte Bein nicht belasten könne, führe zu einer Schonhaltung, wodurch der gesamte Bewegungsapparat beeinträchtigt werde. Selbst in der Schweiz könnten mit einer Therapie die Beschwerden wohl nur gelindert werden. In Sri Lanka bestehe keine hinreichende medizinische Versorgungsmöglichkeit. Insbesondere die psychischen Probleme seien dort mangels entsprechender Fachleute praktisch nicht behandelbar. Die vom Beschwerdeführer benötigten Medikamente seien in Sri Lanka zudem unerschwinglich. Im Weiteren sei der Beschwerdeführer nicht einverstanden mit der Einschätzung des BFM, wonach eine Rückkehr nach Sri Lanka inzwischen problemlos möglich sei. Es gebe nach wie vor Asylbewerber aus Sri Lanka. Das auswärtige Amt der Bundesrepublik Deutschland weise in seinen länderspezifischen Sicherheitshinweisen darauf hin, dass der Ausnahmezustand auch nach Beendigung des Bürgerkrieges weiterhin aufrechterhalten werde

und dass die medizinische Versorgung nicht dem Standard entspreche, welcher in Deutschland herrsche. In einem Artikel der "Welt online" vom 19. Juli 2010 werde berichtet, dass sich die Regierung in Sri Lanka weigere, die UN-Menschenrechtsabkommen umzusetzen. Sri Lanka unterhalte enge Beziehungen zu Birma, Pakistan, Nordkorea, China und Russland. Die Forderungen der EU und der UNO würden als beleidigend empfunden. Die Lage in Sri Lanka sei alles andere als stabil. Als Angehöriger einer Minderheit müsse der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr ins Heimatland nach wie vor mit massiven Nachteilen und lebensgefährdender Bedrohung rechnen. Abschliessend sei nochmals darauf hinzuweisen, dass die vom Beschwerdeführer begangenen strafbaren Handlungen verhältnismässig bescheidene Dimensionen aufwiesen. Der Beschwerdeführer habe nichts mit harter Drogenkriminalität zu tun gehabt. Im Gebiet, in welchem er tätig gewesen sei, seien im Grunde genommen Täter (Konsumenten) auf Täter (Händler) getroffen. Der Autounfall habe das Leben des Beschwerdeführers zerstört, dies sei der Grund gewesen für sein Abdriften in das Drogenmilieu. Er habe jedoch seine Lektion gelernt und werde sich fortan wohl verhalten. Er wolle in der Schweiz bleiben, die seine zweite Heimat geworden sei. Eine Rückkehr nach Sri Lanka komme für ihn aus den dargelegten Gründen nicht in Frage.

## **6.**

**6.1** In Bezug auf den in der Beschwerde erhobenen Vorwurf, wonach sich das BFM zu Unrecht auf die Bestimmungen des AuG betreffend die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme gestützt habe, ist auf die zutreffenden Ausführungen des BFM in seiner Vernehmlassung (vgl. dazu E. 5.3) sowie die vorstehenden Erwägungen unter E. 3 zu verweisen; daraus ergibt sich, dass der fragliche Vorwurf offensichtlich unbegründet ist.

**6.2** Wie bereits erwähnt (vgl. vorstehend E. 4.2) kann das Bundesamt die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzugs aufheben und den Vollzug der Wegweisung anordnen, wenn Gründe nach Art. 83 Abs. 7 AuG gegeben sind (vgl. Art. 84 Abs. 3 AuG). Art. 83 Abs. 7 AuG enthält in seinen Bst. a-c eine abschliessende Aufzählung der Voraussetzungen, bei deren Vorliegen eine vorläufige Aufnahme nach Art. 83 Abs. 2 und 4 AuG (das heisst wegen Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit des Vollzugs) nicht verfügt respektive – gestützt auf Art. 84 Abs. 3 AuG – eine bereits rechtskräftig angeordnete vorläufige Aufnahme aufgehoben wird. Demnach

wird die vorläufige Aufnahme nicht angeordnet respektive aufgehoben, 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 (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 Vollzug der Weg- oder Ausweisung durch ihr eigenes Verhalten verschuldet hat (Bst. c).

**6.3** Die Bestimmung von Art. 84 Abs. 3 AuG (Aufhebung der vorläufigen Aufnahme infolge Straffälligkeit oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit) ist als "Kann"-Bestimmung formuliert. Das bedeutet, dass die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme in diesem Fall fakultativ ist und der Feststellung von Aufhebungsgründen im Sinne von Art. 84 Abs. 3 AuG i.V.m. Art. 83 Abs. 7 AuG in jeden Fall eine sorgfältige behördliche Interessenabwägung folgen muss (vgl. Art. 84 Abs. 3 AuG; vgl. dazu PETER BOLZLI, in Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, Kommentar Migrationsrecht, Zürich 2008, N. 6 zu Art. 84 AuG und N. 23 zu Art. 83 AuG). Ist einer der in Art. 83 Abs. 7 AuG genannten Tatbestände erfüllt, so lässt dieser Umstand das öffentliche Interesse an einem Wegweisungsvollzug zweifellos gewichtig erscheinen. Die anschliessend vorzunehmende Interessenabwägung im Einzelfall kann unter Umständen dennoch zugunsten der privaten Interessen am Verbleib in der Schweiz ausfallen. Mit Blick auf die in Art. 83 Abs. 7 AuG genannten Gründe ist festzustellen, dass nicht jedes öffentliche Interesse, sondern grundsätzlich lediglich präventive Schutzinteressen des Staates ein Interesse an der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme begründen können. Wenn die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nach durchgeführter Interessenabwägung unverhältnismässig erscheint, so ist diese Massnahme nicht rechtmässig, und es muss darauf verzichtet werden (vgl. dazu BOLZLI, a.a.O., N. 6 zu Art. 84 AuG). Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass bei der Anwendung von Art. 83 Abs. 7 AuG generell Zurückhaltung geboten ist.

**6.4** Im Rahmen der vorzunehmenden Verhältnismässigkeitsprüfung sind die privaten Interessen der vorläufig aufgenommenen Person an einem Verbleib in der Schweiz und das Interesse des Staates an der

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und des Vollzugs der Wegweisung gegeneinander abzuwägen (vgl. dazu BVGE 2007/32; EMARK 2006 Nr. 23, mit weiteren Hinweisen [beide Entscheide noch betreffend Art. 14a Abs. 6 ANAG]). Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit ist nicht von einer schematischen Betrachtungsweise auszugehen, sondern es ist auf die gesamten Umstände des Einzelfalles abzustellen. Zu berücksichtigen sind – namentlich im Rahmen von Art. 83 Abs. 7 Bst. a und b AuG – insbesondere die Art der verletzten Rechtsgüter und die Schwere des Verschuldens. Steht die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme (und nicht deren Ausschluss) zur Diskussion, kommt 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 zu (vgl. dazu EMARK 2006 Nr. 11 E. 7.2.3. S. 126 ff.).

## 7.

Im Folgenden ist zu untersuchen, ob der Beschwerdeführer durch die von ihm unbestrittenermassen begangene Straftat einen Grund nach Art. 83 Abs. 7 AuG gesetzt hat, und ob die vorläufige Aufnahme deshalb gestützt auf Art. 84 Abs. 3 AuG aufzuheben ist.

**7.1** Gemäss Art. 84 Abs. 3 AuG i.V.m. Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG kann die vorläufige Aufnahme unter anderem dann aufgehoben werden, wenn die Ausländerin oder der Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde. Die Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe muss klarerweise rechtskräftig sein. Der Begriff "längerfristig" wird vom Gesetzgeber nicht näher definiert. In der Lehre wird die Auffassung vertreten, die längerfristige Freiheitsstrafe müsse deutlich über einem Jahr liegen (vgl. MARC SPESCHA, in Marc Spescha/Hanspeter Thür/Andreas Zünd/Peter Bolzli, Kommentar Migrationsrecht, Zürich 2008, N. 6 zu Art. 62 AuG, sowie BOLZLI, a.a.O., N. 22 zu Art. 83 AuG und N. 5 zu Art. 84 AuG). Wie das BFM in seiner Vernehmlassung übrigens zu Recht festhält, spielt es im Rahmen von Art. 83 Abs. 7 Bst. a und b AuG keine Rolle, ob die vom Beschwerdeführer begangenen Handlungen als (besonders) verwerflich qualifiziert werden können oder nicht. Die diesbezüglichen Ausführungen seitens des Beschwerdeführers sind daher für die rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts irrelevant.

**7.2** Den Akten zufolge wurde der Beschwerdeführer mit Urteil des Bezirksgerichts C. \_\_\_\_\_ vom 3. Juli 2009 wegen mehrfacher, qualifizierter Widerhandlung gegen das BetmG und mehrfacher Übertretung des BetmG verurteilt. Die Qualifizierung ergibt sich dem Strafurteil zufolge einerseits daraus, dass mit der umgesetzten Drogenmenge die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr gebracht werden kann (vgl. Art. 19 Ziff. 2 Bst. a BetmG). Andererseits sei im vorliegenden Fall auch die Qualifikation von Art. 19 Ziff. 2 Bst. c BetmG erfüllt; diese kommt zur Anwendung, wenn der Täter durch gewerbsmässigen Handel einen grossen Umsatz oder einen erheblichen Gewinn erzielt. Unter Berücksichtigung der relevanten Tat- und Täterkomponenten wurde der Beschwerdeführer durch das Bezirksgericht schliesslich zu 36 Monaten Freiheitsstrafe verurteilt. Die Hälfte davon (also 18 Monate) wurden zur Bewährung ausgesetzt, wobei dem Beschwerdeführer eine Probezeit von zwei Jahren auferlegt wurde. Dieses Urteil erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**7.3** Gestützt auf nachfolgende Erwägungen ist das Bundesverwaltungsgericht der Auffassung, dass im vorliegenden Fall eine Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG vorliegt: Wie vorstehend unter E. 7.1 ausgeführt, erachtet die Lehre gemeinhin Freiheitsstrafen von deutlich über einem Jahr als "längerfristig" im Sinne von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG. Diese Grenze ist hier klarerweise überschritten. Im Weiteren ist zu beachten, dass die Bestimmungen von Art. 83 Abs. 7 Bst. a und b AuG zusammengefasst jene Fallkonstellationen umschreiben, in denen eine ausländische Person die öffentliche Sicherheit und Ordnung in schwerwiegender Weise verletzt oder gefährdet hat. In diesen Fällen besteht infolge der festgestellten Straffälligkeit oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit ein gewichtiges und vermutungsweise überwiegendes öffentliches Interesse am Wegweisungsvollzug der ausländischen Person – allerdings ist die Anordnung des Wegweisungsvollzugs beziehungsweise die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme nur rechtmässig, wenn diese Massnahme im Einzelfall verhältnismässig erscheint (vgl. vorstehend E. 6.3 f.). Ein zu vermutendes, überwiegendes öffentliches Interesse ist nach dem Gesagten nur dann anzunehmen, wenn die ausländische Person in schwerer Weise gegen die geltende Rechtsordnung verstossen hat. Bei einer Verurteilung zu einer 36-monatigen Freiheitsstrafe ist davon auszugehen, dass ein derartiger, schwerer Verstoss erfolgt ist (vgl. dazu: Die Praxis des Bundesgerichts [Pra] 85/1996 Nr. 95 E. 2b S. 296, mit weiteren

Hinweisen). Die Voraussetzungen von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG sind nach dem Gesagten im vorliegenden Fall offensichtlich erfüllt. Ob auch der Tatbestand von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG erfüllt wäre, kann damit offenbleiben.

**7.4** Nachdem feststeht, dass der Aufhebungsgrund von Art. 84 Abs. 3 i.V.m. Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG vorliegend gegeben ist, muss geprüft werden, ob die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des vorliegenden Falles verhältnismässig ist. Dazu ist das öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug dem privaten Interesse des Beschwerdeführers an einem weiteren Verbleib in der Schweiz gegenüberzustellen.

**7.4.1** Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer rechtskräftig zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde und damit der Ausschluss- beziehungsweise Aufhebungsgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG gegeben ist, lässt per se das öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug und somit an der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers gewichtig erscheinen. Es ist an dieser Stelle daran zu erinnern, dass der Beschwerdeführer mit seinem Drogenhandel den Erwägungen des Strafurteils zufolge die Gesundheit vieler Menschen gefährdet und zudem auch noch die Qualifizierung gemäss Art. 19 Ziff. 2 Bst. c BetmG (gewerbsmässiger Handel und Erzielung eines grossen Umsatzes oder erheblichen Gewinns) erfüllt hat.

Für die Beurteilung der Frage, wie hoch das öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug zu gewichten ist, sind allerdings auch folgende Sachverhaltsaspekte zu berücksichtigen: Insoweit als der Beschwerdeführer mittels Eigenkonsum den Tatbestand von Art. 19a BetmG erfüllt ist festzustellen, dass in diesem Fall grundsätzlich (lediglich) eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung vorliegt. Die Widerhandlungen gegen Art. 19 Ziff. 1 Abs. 1 - 6 BetmG ihrerseits sind als (mittelbare) abstrakte Gefährdungsdelikte (Gefährdung respektive Beeinträchtigung von Leib und Leben der Konsumenten) ausgestaltet (BGE 117 IV 58 E. 2; 118 IV 200 E. 3f). Geschütztes Rechtsgut ist im weitesten Sinne die Volksgesundheit. Der Beschwerdeführer hat durch seine unter Art. 19 Ziff. 1 BetmG zu subsumierenden Straftaten demnach keine besonders wertvollen Rechtsgüter (wie individuelle Gesundheit, Leben, Freiheit) unmittelbar und konkret verletzt. Er hat insbesondere im Rahmen seiner kriminellen Handlungen keine Gewalt angewendet. Zur Frage des Verschuldens des Beschwerdeführers drängen sich fol-

gende Feststellungen auf: In der Urteilsbegründung des Bezirksgerichts wird unter Erwägung 5.3 zwar festgestellt, es seien keine Strafmilderungsgründe ersichtlich. Dennoch scheint es gerechtfertigt, den vom Beschwerdeführer im Oktober 2001 erlittenen Autounfall an dieser Stelle zu erwähnen, da es aufgrund der Aktenlage durchaus wahrscheinlich ist, dass dieser Vorfall respektive dessen Folgen (offene Fraktur des rechten Beines, später chronische Schmerzen und körperliche Beeinträchtigungen, ausserdem psychische Probleme, damit verbunden der Verlust von Arbeitsstelle und Einkommen) massgeblich dazu beitrugen, dass der Beschwerdeführer ab Januar 2003 straffällig wurde. Wie den eingereichten Arztberichten entnommen werden kann, befand sich der Beschwerdeführer im damaligen Zeitpunkt offenbar in einem Zustand völliger Überforderung angesichts der Tatsache, dass seine Lebensplanung durch den schweren Unfall in Frage gestellt war. Er sah sich aus physischen und psychischen Gründen nicht mehr in der Lage, einer geregelten Erwerbstätigkeit nachzugehen, und konnte weder alternative Strategien entwickeln noch Hilfe von aussen anfordern. In dieser Situation erlag er offenbar der Verlockung des schnellen Geldes aus dem Drogenhandel. Damit konnte er in den Folgejahren seinen Lebensunterhalt zum grössten Teil bestreiten (vgl. die Urteilsbegründung des Bezirksgerichts, E. 3.4 S. 13). Selbstverständlich vermag dies die mehrfachen und sich über mehrere Jahre hinziehenden qualifizierten Widerhandlungen gegen das BetmG nicht zu entschuldigen; die Handlungsweise des Beschwerdeführers wird angesichts des von ihm erlittenen Schicksalsschlages jedoch immerhin nachvollziehbar. Im Zusammenhang mit der Frage des Verschuldens des Beschwerdeführers ist im Weiteren anzufügen, dass das Bezirksgericht dieses zwar als "recht schwer" einstufte, letztlich indessen trotzdem (nur) eine Freiheitsstrafe von 36 Monaten verhängte, obwohl der Strafrahmen bei der qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG mindestens ein Jahr und höchstens 20 Jahre beträgt (Art. 19 Ziff. 1 und 2 BetmG i.V.m. Art. 40 StGB). Schliesslich ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer zwar zwischen den Jahren 2003 und 2007 mehrfach respektive wiederholt gegen das BetmG versties, jedoch davor (seit seiner Einreise in die Schweiz im Jahr 1991) den Akten zufolge strafrechtlich nicht in Erscheinung getreten ist. Seine letzten deliktischen Handlungen beging er im Januar 2007; seit diesem Zeitpunkt hat er sich soweit ersichtlich nichts mehr zuschulden kommen lassen. Aufgrund der Aktenlage erscheint es zudem wenig wahrscheinlich, dass der Beschwerdeführer in Zukunft erneut straffällig wird. Es ist davon auszugehen, dass er aus seinem Fehlverhalten

gelernt hat und seine Taten bereut. Dass es sich dabei nicht nur um leere Worte handelt, zeigt neben seinem umfassenden Geständnis und der guten Kooperation mit den Strafverfolgungsbehörden auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer die ihm im Zusammenhang mit dem Autounfall zustehende Entschädigung durch die Haftpflichtversicherung des Autolenkers, welche ihm Anfang des Jahres 2010 nach zähen Verhandlungen ausbezahlt wurde, umgehend dazu verwendete, die ihm aus dem Strafverfahren entstandenen Kosten (Gerichtsgebühr, Einzug von Vermögenswerten aus Delikten, amtliche Verteidigung, Gerichtsbusse, Untersuchungs- sowie Polizeikosten; total Fr. 34'874.25) zu begleichen. Der Beschwerdeführer hat zudem relativ gute Chancen auf eine erfolgreiche Resozialisierung nach seinem Austritt aus dem Strafvollzug, da er den Akten zufolge eine Unfall- sowie eine IV-Rente erhalten und zudem während des Strafvollzugs auf die Wiedereingliederung ins Erwerbsleben vorbereitet wird. Damit wird er voraussichtlich in der Lage sein, nach seiner Entlassung aus der Strafanstalt ein geregeltes Leben zu führen, weshalb die Rückfallgefahr als relativ gering zu erachten ist. Die Aktenlage lässt vielmehr den Schluss zu, dass es sich bei der Straffälligkeit des Beschwerdeführers um eine durch einen Schicksalsschlag ausgelöste Entgleisung handelte, er diesen Lebensabschnitt jedoch inzwischen abschliessen konnte. Das Strafgericht hat dem Beschwerdeführer denn auch eine mehrheitlich günstige Prognose gestellt und die Hälfte der ausgesprochenen Strafe zur Bewährung ausgesetzt.

Nach dem Gesagten ist das angesichts des bestehenden Aufhebungsgrundes von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG grundsätzlich erhebliche öffentliche Interesse am Wegweisungsvollzug zu relativieren.

**7.4.2** Dem öffentlichen Interesse sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. In diesem Zusammenhang ist zunächst festzustellen, dass der Beschwerdeführer inzwischen bereits über 18 Jahre und damit einen wesentlichen Teil seines Lebens in der Schweiz verbracht hat. Bereits in seinem Schreiben an das BFM vom 18. Juli 2001 (betreffend Gesuch um Ausstellung einer Aufenthaltsbewilligung B) hat er denn auch die Schweiz als seine zweite Heimat bezeichnet. Seit der Einreise in die Schweiz im Jahr 1991 bis zum Beginn seiner Straffälligkeit im Jahr 2003 ist der Beschwerdeführer nicht negativ aufgefallen. Den Akten ist zu entnehmen, dass er sich seit seiner Ankunft in der Schweiz durchaus relativ erfolgreich um Integration bemühte und bis zu seinem Unfall im Jahr 2001 mehrere

Arbeitsstellen im Gastgewerbe sowie im Baugewerbe innehatte. Vor Strafantritt wurde der Beschwerdeführer in der Stiftung F. \_\_\_\_\_ in G. \_\_\_\_\_ beschäftigt. Während des Strafvollzugs wird er unter Umständen die Möglichkeit erhalten, eine seinen körperlichen und psychischen Einschränkungen angemessene Anlehre zu machen (vgl. die entsprechende, sinngemässe Empfehlung im Kurzaustrittsbericht der Psychiatrischen Dienste B. \_\_\_\_\_ vom 8. März 2010, S. 4). Es ist ausserdem davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer auch während des Strafvollzugs physiotherapeutisch, psychotherapeutisch respektive psychiatrisch sowie medikamentös in geeigneter Weise versorgt wird (vgl. dazu die entsprechende Bemerkung auf S. 6 der Beschwerde). Angesichts dessen hat er eine reelle Chance auf eine mittelfristige Verbesserung seines Gesundheitszustandes sowie eine erfolgreiche Resozialisierung nach der Entlassung aus dem Strafvollzug, zumal er von SUVA und IV eine Rente erhalten wird und in sozialer Hinsicht voraussichtlich auf die Unterstützung seiner in der Schweiz wohnhaften Schwester und deren Familie zählen kann. Bei einer Rückkehr ins Heimatland, beispielsweise in den Grossraum Colombo (eine Rückkehr in die Herkunftsregion I. \_\_\_\_\_, Jaffna, dürfte unter Berücksichtigung der Erwägungen in BVGE 2008 Nr. 2 auch nach der offiziellen Beendigung des Bürgerkriegs nach wie vor unzumutbar sein), hätte der Beschwerdeführer dagegen kaum Aussicht auf eine Erwerbstätigkeit, mittels welcher er seinen Lebensunterhalt sowie die Kosten der von ihm weiterhin benötigten medizinischen Leistungen bestreiten könnte. Aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme wird dem Beschwerdeführer zurzeit ein Invaliditätsgrad von 57% attestiert (vgl. die Verfügung des IV-Stelle des Kantons B. \_\_\_\_\_ vom 24. Juni 2009). Den Akten zufolge wäre er allenfalls in der Lage, einige Stunden pro Tag eine überwiegend sitzende Tätigkeit auszuführen. Bereits angesichts dieser medizinisch bedingten Einschränkungen dürfte sich die Stellensuche in Sri Lanka äusserst schwierig gestalten. Dazu kommt, dass der Beschwerdeführer lediglich die Primar- und Sekundarschule besucht hat und über keinerlei Berufsausbildung oder auch nur Berufserfahrung verfügt, welche ihn für eine allfällige, im Sitzen zu erledigende, einigermaßen lukrative Erwerbstätigkeit qualifizieren würde. Als nach langer Landesabwesenheit zurückkehrender Neuzuzüger wäre der Beschwerdeführer auf dem heimatlichen Arbeitsmarkt zusätzlich benachteiligt, zumal er in Sri Lanka über kein Beziehungsnetz mehr verfügt, welches ihn bei der Arbeitssuche effektiv unterstützen könnte.

Mit Blick auf die gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers (den eingereichten Arztberichten zufolge leidet er namentlich an folgenden Beschwerden: eingeschränkte Belastbarkeit des rechten Fusses/Beines, starke chronische Schmerzen, Depression, post-traumatische Belastungsstörung, Anpassungsstörung, Persönlichkeitsstörung, Selbstwertproblematik) ist zu bemerken, dass die medizinische Grundversorgung in Sri Lanka, namentlich im Grossraum Colombo, zwar grundsätzlich gewährleistet ist, die dort verfügbaren Behandlungen (namentlich im Bereich der psychischen Erkrankungen) jedoch zweifellos qualitativ um einiges schlechter sind als diejenigen, welche der Beschwerdeführer zurzeit in der Schweiz in Anspruch nimmt. Demzufolge muss damit gerechnet werden, dass sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers bei einer Rückkehr nach Sri Lanka verschlechtern würde, was sich wiederum nachteilig auf seine Erwerbsmöglichkeiten auswirken würde. Erschwerend kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer in Sri Lanka wie erwähnt über kein tragfähiges Beziehungsnetz mehr verfügt. Den Akten ist zu entnehmen, dass sein Vater im Jahr 2006 verstorben ist und seine Geschwister allesamt ins Ausland gezogen sind. Es ist somit davon auszugehen, dass sich lediglich noch die Mutter des Beschwerdeführers in der Region Jaffna aufhält. Damit wäre er bei einer Rückkehr nach Sri Lanka überwiegend auf sich alleine gestellt und würde überdies auch keine gesicherte Wohnsituation in einer als zumutbar zu erachtenden Region seines Heimatlandes vorfinden. Verglichen mit seiner Lebenssituation in der Schweiz würde dies für den Beschwerdeführer eine erhebliche Veränderung bedeuten, da er hier über mehrere Familienangehörige verfügt (einen Onkel sowie eine Schwester mit Familie) und namentlich zu seiner Schwester und deren Familie eine relativ enge Beziehung unterhält. Während längerer Zeit lebte er sogar in deren Haushalt (vgl. die Sozialanamnese im ärztlichen Gutachten vom 11. April 2005, S. 3 sowie den Kurzaustrittsbericht vom 8. März 2010, S. 2). Die Trennung von diesen Familienangehörigen, das fehlende Beziehungsnetz im Heimatland sowie die allgemein unsichere Lebenssituation im Falle einer Rückkehr nach Sri Lanka hätte mit grosser Wahrscheinlichkeit einen destabilisierenden Einfluss auf die ohnehin bereits angeschlagene Psyche des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer hätte demnach bei einer Rückkehr nach Sri Lanka erhebliche persönliche Nachteile zu gewärtigen. Insbesondere muss damit gerechnet werden, dass er in Sri Lanka aufgrund seiner sowohl in gesundheitlicher als auch in wirt-

schaftlicher und sozialer Hinsicht schlechten Ausgangslage innert kurzer Zeit in eine existenzielle Notlage geraten würde.

**7.4.3** Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist in diesem Grenzfall festzustellen, dass die privaten Interessen des Beschwerdeführers an einem Verbleib in der Schweiz die öffentlichen Interessen am Wegweisungsvollzug zwecks Durchsetzung präventiver Schutzinteressen überwiegen. Unter diesen Umständen erscheint eine Aufhebung der vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers trotz seiner Straffälligkeit im heutigen Zeitpunkt nicht als verhältnismässig. Daher ist dem Beschwerdeführer der Status der vorläufigen Aufnahme zurzeit zu belassen.

## **8.**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Die vorinstanzliche Verfügung vom 16. Juni 2010 ist aufzuheben, und der Beschwerdeführer bleibt weiterhin vorläufig aufgenommen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt es sich, zur seitens des Beschwerdeführers vorgebrachten formellen Rüge, wonach der Sachverhalt teilweise unvollständig und unrichtig festgestellt worden sei (vgl. S. 11 der Beschwerde) abschliessend Stellung zu nehmen, zumal kein Kassationsantrag gestellt wurde und der Sachverhalt liquid ist.

## **9.**

**9.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 VwVG ist damit gegenstandslos geworden.

**9.2** Dem obsiegenden und anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer ist zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwV i.V.m. Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Es wurde keine Kostennote zu den Akten gereicht. Der notwendige Vertretungsaufwand lässt sich indes aufgrund der Aktenlage zuverlässig abschätzen, weshalb auf die Einholung einer solchen verzichtet werden kann (vgl. Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). In Anwendung der genannten Bestimmungen und unter Berücksichtigung der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) ist die von der Vorinstanz auszurichtende

Parteienschädigung demnach von Amtes wegen auf pauschal  
Fr. 3'400.-- festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, und die Verfügung des BFM vom 16. Juni 2010 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. 3'400.-- 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)
- (zuständige kantonale Behörde) (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Hans Schürch

Anna Dürmüller Leibundgut

Versand: