



Abteilung IV
D-7176/2006
{T 0/2}

Urteil vom 19. Oktober 2009

Besetzung

Richter Thomas Wespi (Vorsitz),
Richter Robert Galliker, Richter Gérald Bovier,
Gerichtsschreiberin Regula Frey.

Parteien

A._____, geboren B._____,
Türkei,
vertreten durch Dr. iur. Ursula Kohlbacher,
Rechtsanwältin, C._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM), vormals Bundesamt
für Flüchtlinge (BFF), Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme; Verfügung des
BFF vom 15. März 2001 / N _____.

Sachverhalt:**A.**

Der aus D._____ stammende Beschwerdeführer stellte am 7. Februar 1992 in der Schweiz ein Asylgesuch. Mit Verfügung vom 6. April 1993 wies das BFF das Asylgesuch des Beschwerdeführers sowie die Gesuche seiner Eltern und Geschwister ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an, nahm jedoch den Beschwerdeführer sowie dessen Familie wegen Unzumutbarkeit des Vollzugs vorläufig auf, weil sie Angehörige der E._____ Glaubensgemeinschaft waren. Eine gegen diese Verfügung eingereichte Beschwerde wies die Schweizerische Asylrekurskommission (ARK) mit Urteil vom 21. Februar 1995 ab.

B.

Im Hinblick auf eine Aufhebung der vorläufigen Aufnahme hielt das BFF mit Schreiben vom 11. Januar 2001 dem Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass er am 11. Juni 1997 von der Bezirksanwaltschaft F._____ wegen {...} zu {...} verurteilt worden sei. Mit Urteil vom 3. November 1997 sei er zudem vom Bezirksamt G._____ wegen {...} zu {...} verurteilt worden. Überdies sei er am 15. Juli 1998 vom Bezirksamt H._____ wegen {...} zu {...} verurteilt worden. Unter diesen Umständen werde die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme in Erwägung gezogen. Das BFF setzte dem Beschwerdeführer diesbezüglich eine Frist zur Stellungnahme im Sinne des rechtlichen Gehörs an.

C.

In seinen Stellungnahmen vom 30. Januar und 20. Februar 2001 seines damaligen Rechtsvertreters machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, dass mit der Widerhandlung gegen die Verordnung über den {...} kein schwerwiegendes Delikt begangen worden sei. Das Verfahren sei im Schnellverfahren erledigt worden und der Beschwerdeführer habe den ergangenen Strafbefehl auch nicht angefochten. Ausserdem müsse dem Beschwerdeführer zugute gehalten werden, dass dieser seither nie mehr {...}. Bezüglich der Delikte {...}. Die übrigen Delikte habe der Beschwerdeführer zugegeben. Auch dieser Strafbefehl sei vom Beschwerdeführer nicht angefochten worden. Bei der {...}. Im Weiteren seien die Probezeiten aller Urteile in der Zwischenzeit abgelaufen. Der Beschwerdeführer bemühe sich derzeit um Einholung eines Strafregisterauszugs, habe

diesen jedoch noch nicht erhalten. Ausserdem habe der Beschwerdeführer seit {...} keine Delikte mehr begangen und könne scheinbar eine Arbeitsstelle als {...} finden. Wegen einer fehlenden Bewilligung sei ihm dies zur Zeit nicht möglich. Es rechtfertige sich nicht, fast ein Jahr nach Ablauf der zuletzt angesetzten Probezeit die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers aufzuheben. Dieser sei nun fast I. _____ Jahre nicht mehr straffällig geworden, sei längst integrationswillig und kümmere sich um {...}.

D.

Mit Verfügung vom 15. März 2001 hob das BFF die mit Verfügung vom 6. April 1993 angeordnete vorläufige Aufnahme auf und ordnete an, der Beschwerdeführer habe die Schweiz bis zum 30. März 2001 zu verlassen; einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen angeführt, dass gemäss Art. 14a Abs. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) der Vollzug der Wegweisung insbesondere nicht zumutbar sei, wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstelle. Aus dieser Bestimmung gehe hervor, dass es im Ermessen der schweizerischen Behörden liege, aus humanitären Gründen auf den Vollzug der Wegweisung zu verzichten, ohne dass eine völkerrechtliche Verpflichtung der Schweiz bestehe. So könne beispielsweise auf den Vollzug einer Wegweisung verzichtet werden, wenn dieser wegen der allgemeinen politischen Lage im Herkunftsstaat als nicht zumutbar erachtet werde. Gemäss Art. 14a Abs. 6 ANAG finde jedoch diese Bestimmung keine Anwendung, wenn der weg- oder ausgewiesene Ausländer die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährde oder in schwerwiegender Weise verletzt habe. Würden solche Gründe vorliegen, dürfe die vorläufige Aufnahme gestützt auf Art. 14a Abs. 4 ANAG nicht angeordnet beziehungsweise müsse sie aufgehoben werden. Am 13. März 1995 sei der Beschwerdeführer wegen {...} angezeigt worden. Am 11. Juni 1997 sei er von der Bezirksanwaltschaft F. _____ wegen {...} zu {...} verurteilt worden. Der Beschwerdeführer habe damals im Auto {...} mit sich geführt. Aus dem Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft F. _____ vom 11. Juni 1997 gehe hervor, dass der Beschwerdeführer sich dazu bekannt habe, ein eigentlicher J. _____ zu sein, und er die {...} erworben habe. Am 3. November 1997, also nur kurze Zeit nach dem abschliessenden Urteil zum vorherigen Delikt, habe der Beschwerdeführer vom Bezirksamt G. _____ wegen {...} zu {...} verurteilt werden müssen. Aus den Akten gehe hervor, dass er {...}. Der

Beschwerdeführer habe diese Delikte sogar noch innerhalb der Bewährungsfrist des Urteils vom 11. Juni 1997 begangen. Bei der Beurteilung dieser Delikte habe sich das Bezirksamt G._____ unter anderem nicht nur auf die Aussagen des Geschädigten, sondern auch auf diejenigen eines neutralen Drittzeugen gestützt. Mit Urteil vom 15. Juli 1998, also wiederum nur kurze Zeit nach den abschliessenden Urteilen zu den vorherigen Delikten, habe der Beschwerdeführer vom Bezirksamt H._____ wegen {...} zu {...} verurteilt werden müssen. {...}. Schliesslich sei der Beschwerdeführer am 13. Dezember 2000 auch noch wegen {...} angezeigt worden. Aus einem Bericht der Kantonspolizei K._____ gehe hervor, dass der Beschwerdeführer, {...}. Der Beschwerdeführer sei zu Strafen von insgesamt {...} verurteilt worden und habe mit seinem deliktischen Verhalten den schweizerischen Behörden und Gerichten unnötigerweise und wiederholt Umtriebe beschert. Er lasse auch keine Bemühungen erkennen, sich, trotz seines langjährigen Aufenthalts in der Schweiz, an die hiesigen Gepflogenheiten zu halten. Die von seinem Rechtsvertreter erwähnte Integrationswilligkeit sei nämlich ohne Integrationsfähigkeit unzureichend. Angesichts seiner Vorgeschichte, seiner Unbelehrbarkeit und all der aufgeführten Vorkommnisse müsse doch von einem grösseren zukünftigen Gefährdungspotenzial ausgegangen werden. Somit lasse sich ihm keine gute Prognose für die Zukunft stellen. Als junger und gesunder Mann sei der Beschwerdeführer offensichtlich in der Lage, mit einer Erwerbstätigkeit seinen eigenen Lebensunterhalt zu bestreiten, was ihm in der Heimat, wo sich namentlich in L._____ eine grössere E._____ Gemeinde finde, sicher von Nutzen sein werde. Dies sei jedoch insofern nicht relevant, als dass der Beschwerdeführer mit seinen Delikten die öffentliche Sicherheit und Ordnung in schwerwiegender Weise verletzt habe, so dass Art. 14a Abs. 4 ANAG in seinem Fall keine Anwendung mehr finde. Ausserdem seien keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass der Vollzug der Wegweisung nicht zulässig oder nicht möglich sei. Die vorläufige Aufnahme sei deshalb gestützt auf Art. 14b Abs. 2 ANAG in Verbindung mit Art. 14a Abs. 6 ANAG aufzuheben. Obwohl der Beschwerdeführer bereits am 14. Dezember 1991 in die Schweiz eingereist sei und sein Asylgesuch am 3. Januar 1992 gestellt habe, falle er nicht unter die Personenkategorie, welche von der „Humanitären Aktion 2000“ (HUMAK) profitieren könne. Gemäss Beschluss des Bundesrates sei von der vorläufigen Aufnahme im Rahmen der HUMAK ausgeschlossen, wer sich deliktisch verhalten habe. Da der Beschwerdeführer die öffentliche Sicherheit und Ordnung in

schwerwiegender Weise verletzt habe, überwiege das öffentliche Interesse der Schweiz am sofortigen Vollzug der Wegweisung gegenüber dem persönlichen Interesse des Beschwerdeführers, sich bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens in der Schweiz aufhalten zu dürfen (Art. 55 VwVG); einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung werde deshalb die aufschiebende Wirkung entzogen.

E.

Mit Eingabe vom 19. März 2001 ersuchte der Beschwerdeführer durch seinen Vertreter beim BFF um Einsicht in sämtliche ihn betreffenden Akten.

F.

Mit Schreiben vom 23. März 2001 stellte das BFF dem damaligen Vertreter eine Kopie des Aktenverzeichnisses sowie Kopien der entscheidungswesentlichen Akten des rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens, in welche er nicht schon Einsicht erhalten hatte. In einige Aktenstücke wurde keine Einsicht gewährt.

G.

Mit einer als „Wiedererwägungsgesuch“ bezeichneten Eingabe vom 29. März 2001, welche an das BFF gerichtet wurde, machte der Beschwerdeführer durch seinen damaligen Rechtsvertreter im Wesentlichen geltend, er sei 1999 aus der Türkei ausgebürgert worden und könne deshalb gar nicht in die Türkei zurückgeschafft werden. Das BFF wies mit Schreiben vom 10. April 2001 den Rechtsvertreter auf die Beschwerdemöglichkeit an die ARK hin und bat um Mitteilung, falls nach Eintritt der Rechtskraft am Wiedererwägungsgesuch festgehalten werde.

H.

Mit Beschwerde vom 11. April 2001 an die ARK beantragte der Beschwerdeführer durch seinen Vertreter, es sei die Verfügung des BFF vom 15. März 2001 aufzuheben und es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Zudem wurden die Befreiung von der Kostenvorschusspflicht sowie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art. 65 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) beantragt. Auf die Begründung und auf die weiteren Eingaben sowie auf die als Beweismittel eingereichten Dokumente wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

I.

Mit Zwischenverfügung vom 20. April 2001 stellte der zuständige Instruktionsrichter der ARK die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wieder her und verwies die Beurteilung des Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auf den Zeitpunkt nach Eingang der Unterlagen über die finanziellen Verhältnisse des Beschwerdeführers.

J.

Mit Beschwerde vom 26. April 2001 gegen die Verfügung des BFF vom 23. März 2001 betreffend Akteneinsicht stellte der Beschwerdeführer durch seinen damaligen Vertreter folgende Begehren:

„Antrag

- Gewährung von Einsicht
 - eventuell Mitteilung des wesentlichen Inhaltes, in diesem Fall
 - konkrete Bekanntgabe der Gründe der Einsichtsverweigerung im Einzelnen
 - Bekanntgabe, um was für Dokumente mit welcher Grundlage und Funktion es sich handelt;
- bezüglich folgender nicht zur Einsicht zugestellter Akten des Bundesamtes:
- A35/6, 22.4.1998 („KOHAV-Rapport“)
 - A36/4, 30.4.1998 („KOHAV-Rapport“)
 - A37/8, 16.7.1998 („HAV-HABR-Protokoll“)
 - A45/1, 2.3.2001 („ABR-Beschluss“)
 - A14/1, 25.1.1992 („Telefongesprächsnotiz“)
 - A25/1, 23.2.1993 („Interne Aktennotiz“)
- unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des BFF (auch, wenn lediglich der wesentliche Inhalt, die konkreten Gründe der Einsichtsverweigerung sowie die konkrete Art und Grundlage der Dokumente bekanntgemacht werden müssen)“.

Auf die Begründung wird, soweit entscheidungswesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

K.

Am 25. Mai 2001 kam es in M._____ zu {...}; die polizeilichen Ermittlungen ergaben, dass der Beschwerdeführer massgeblich an diesem Vorfall beteiligt war. Anlässlich der am 6. Juni 2001 erfolgten

Hausdurchsuchung beim Beschwerdeführer konnten diverse {...} vorgefunden und sichergestellt werden.

L.

Mit Zwischenverfügung vom 6. Juli 2001 wies der zuständige Instruktionsrichter der ARK die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Beigabe eines Anwaltes ab und auferlegte dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 63 Abs. 4 VwVG die Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 600.--. Im Weiteren teilte er dem Beschwerdeführer den wesentlichen Inhalt der Aktenstücke mit, in die er Einsicht verlangt hatte, und verweigerte die weitere Einsicht.

M.

Der Kostenvorschuss wurde am 23. Juli 2001 bezahlt.

N.

In ihrer Vernehmlassung vom 10. August 2001 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

O.

Mit Urteil des Bezirksgerichts N._____ vom 21. Februar 2002 wurde der Beschwerdeführer vom Vorwurf des {...} freigesprochen.

P.

Mit Eingabe vom 12. März 2002 zeigte die Rechtsvertreterin die Übernahme des Mandates an und machte geltend, im Hinblick auf die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme müsse vorgängig die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers überprüft werden. Dabei sei der in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1995 Nr. 9 publizierten Praxis der ARK Rechnung zu tragen, wonach Vorbringen zu berücksichtigen seien, wenn einem Gesuchsteller Verfolgung oder menschenrechtswidrige Behandlung drohe und damit ein völkerrechtswidriges Wegweisungshindernis bestehe. Die ARK habe laut *{Ausführungen zur Religionsgemeinschaft}*.

Q.

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Bezirksgerichts O._____ vom 13. April 2004 wegen der Ereignisse in M._____ im Jahre 2001 der {...}, der {...} sowie der {...} schuldig gesprochen. Er wurde zu {...} verurteilt. Gleichzeitig beschloss das Gericht, dass die mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft F._____ vom 11. Juni 1997

und mit Strafbefehl des Bezirksamtes G._____ vom 3. November 1997 gegen den Beschwerdeführer ausgefallten bedingten Freiheitsstrafen von {...} zu vollziehen seien.

R.

Mit Zwischenverfügung vom 6. Juli 2006 brachte der zuständige Instruktionsrichter der ARK das vorerwähnte Urteil der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers zur Kenntnis und eröffnete ihr eine Frist zur Stellungnahme. Der Beschwerdeführer äusserte sich durch seine Rechtsvertreterin mit Eingabe vom 21. Juli 2006. Darauf wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

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 VwVG. 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. 83 Bst. c Ziff. 3 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 Gegenstand der angefochtenen Verfügung vom 15. März 2001 ist die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und die Anordnung des Vollzugs der Wegweisung. Soweit der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 12. März 2002 die Anerkennung als Flüchtling und somit mehr als im vorinstanzlichen Verfahren begehrt, ist dies als unzulässige Erweiterung des Streitgegenstandes (siehe in diesem Zusammenhang ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 612, S. 219, Rz. 405, S. 149) zu bezeichnen, weshalb darauf nicht einzutreten ist;

die entsprechende Begründung in den Eingaben vom 12. März 2002 und 21. Juli 2006 ist deshalb für das vorliegende Verfahren unbeachtlich. Es bestehen somit keine prozessual zulässigen Anträge bezüglich einer Anerkennung des Beschwerdeführers als Flüchtling. Folglich liegt auch kein neues Asylgesuch im Sinne von EMARK 1998 Nr. 1 vor, weshalb im vorliegenden Verfahren das Eintreten sich auf die Frage der Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und des Wegweisungsvollzugs beschränkt. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist - im Rahmen des Gesagten - einzutreten (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 48, 50 und 52 VwVG).

2.

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

3.

3.1 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 ANAG 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 vom BFM mit Verfügung vom 6. April 1993 gestützt auf Art. 18 Abs. 1 AsylG in der Fassung vom 5. Oktober 1979 (AS 1980 1718) i.V.m. Art. 14a ANAG 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.

3.2 Das BFM hebt die vorläufige Aufnahme auf und ordnet den Vollzug der Weg- oder Ausweisung an, wenn die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind (Art. 84 Abs. 2 AuG). Die Voraussetzungen für die vorläufige Aufnahme sind nicht mehr gegeben, 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-, in den Herkunftsstaat oder in einen Drittstaat zu begeben.

Auf Antrag der kantonalen Behörden oder des Bundesamtes für Polizei kann das BFM die vorläufige Aufnahme wegen Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzuges aufheben und den Vollzug der Wegweisung anordnen, wenn Gründe nach Art. 83 Abs. 7 AuG gegeben sind (vgl. Art. 84 Abs. 3 AuG).

Laut Art. 83 Abs. 7 AuG wird die vorläufige Aufnahme unter anderem nicht verfügt, wenn die weggewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Art. 64 oder 61 StGB angeordnet wurde, 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.

3.3 Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet somit die Frage, ob die verfügte vorläufige Aufnahme infolge der deliktischen Tätigkeit des Beschwerdeführers in Anwendung von Art. 84 Abs. 3 AuG in Verbindung mit Art. 83 Abs. 7 AuG aufzuheben ist.

3.4 Gemäss der am vormaligen Art. 14a Abs. 6 ANAG entwickelten und heute noch geltenden Praxis setzt die Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 83 Abs. 7 AuG 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 ge-

genteiligen Schluss führen. Bei der Interessenabwägung ist der androhte Strafraum 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.).

4.

4.1 Der Beschwerdeführer wurde mit Verfügung des Bundesamtes vom 6. April 1993 wegen Unzumutbarkeit des Vollzugs in der Schweiz vorläufig aufgenommen, weil er Angehöriger der E._____ Glaubensgemeinschaft ist.

4.2 Am 25. Mai 2001 kam es in der Diskothek P._____ in M._____, Kanton O._____, anlässlich einer Musikveranstaltung der {...} zu {...} zwischen mehrheitlich türkischen Staatsangehörigen. Aufgrund dieses Vorfalls wurde der Beschwerdeführer mit Urteil des Bezirksgerichts O._____ vom 13. April 2004 der {...}, der {...} sowie der {...} schuldig gesprochen. Demgegenüber wurde er des {...} und des {...} gemäss Anklageschrift als nicht schuldig erklärt und diesbezüglich freigesprochen. Dieses Urteil ist in Rechtskraft erwachsen. Es steht deshalb fest, dass der Beschwerdeführer im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG die öffentliche Sicherheit und Ordnung verletzt hat.

4.3 Ausgangspunkt und Massstab für die Beurteilung der Schwere des Verschuldens und folglich für die ausländerrechtliche Interessenabwägung ist die vom Strafrichter verhängte Strafe (vgl. BGE 129 II 215 E. 3.1 S. 216).

4.3.1 Aus dem Urteil des Bezirksgerichts O._____ vom 13. April 2004 (Urteil S. 106 ff.) ergibt sich, dass das Verschulden des Beschwerdeführers bezüglich der {...} als erheblich zu qualifizieren ist. Obwohl er zum Zeitpunkt der {...}, führt das Bezirksgericht O._____ aus, {Erwägungen}.

4.3.2 In Bezug auf den Tatbestand der {...} gelte es nach Ansicht des Bezirksgerichts O._____ zu beachten, dass der Beschwerdeführer {*Erwägungen*}.

4.3.3 Schliesslich wiege, führt das Bezirksgericht aus, das Verschulden des Beschwerdeführers in Bezug auf das {...} ebenfalls nicht mehr leicht, habe er doch die {*Erwägungen*}.

4.3.4 Zur Strafzumessung führte das Bezirksgericht O._____ weiter aus (Urteil S. 108), dass {*Erwägungen*}. Die Vorstrafen des Beschwerdeführers hätten den Angeklagten jedoch offensichtlich nicht nachhaltig beeindrucken können, habe er doch während laufender Probezeit und laufendem Untersuchungsverfahren, erneut delinquent. In Bezug auf die begangene {...} sei er sogar trotz der früheren Verurteilung erneut auf gleichem Gebiet straffällig geworden. In Anbetracht der erwähnten Umstände erscheine das Stellen einer guten Prognose für das künftige Wohlverhalten des Beschwerdeführers eher als fragwürdig. Immerhin sei zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass seit den Taten bereits Q._____ Jahre verstrichen seien und er in dieser Zeit nicht mehr straffällig geworden sei. Weiter sei in diesem Zusammenhang auch die voraussichtliche Wirkung des Vollzuges einer allfällig zu widerrufenden Freiheitsstrafe zu berücksichtigen (BGE 100 IV 196). Die mit Strafbefehlen der Bezirksanwaltschaft F._____ vom 11. Juni 1997 und des Bezirksamtes G._____ vom 3. November 1997 bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafen von {...} seien zu widerrufen. Es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer insbesondere durch die Verbüssung dieser Strafe, daneben aber auch durch die auszusprechende bedingte Freiheitsstrafe von {...} sowie die erstandene Untersuchungshaft von {...} genügend beeindruckt werde, um in Zukunft nicht mehr straffällig zu werden. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei daher aufzuschieben. Den verbleibenden Bedenken sei durch die Ansetzung einer Probezeit von {...} Rechnung zu tragen.

4.4 Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers führte das Bezirksgericht O._____ aus (Urteil S. 105), dieser sei {*Erwägungen*}.

Gemäss Eingabe vom 21. Juli 2006 soll der Beschwerdeführer von der eigenen Familie unterstützt werden und zurzeit keine Fürsorgegelder beziehen. Der Beschwerdeführer ist nach der Aktenlage gesund, ledig

und hat keine Kinder. Nach dem {...} sind keine strafrechtlich relevanten Vorfälle über ihn bekannt.

4.5 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 bedingten Freiheitsstrafe von {...} verurteilt. Gemäss dem Urteil des Bezirksgerichts O._____ (Urteil S. 104) ging das Gericht unter Berücksichtigung der Strafschärfungs- und -milderungsgründe von einem abstrakten Strafrahmen von einer Busse bis zu R._____ Jahren Freiheitsstrafe aus. Angesichts dieses Strafrahmens und der betroffenen Rechtsgüter (Leib und Leben) erscheint die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von {...} nicht gerade geringfügig, aber auch nicht als speziell hoch. Auf den Einwand in der Eingabe vom 21. Juli 2006, wonach die Berufung unter dem Eindruck einer Anschlussberufung des Staatsanwalts und der vom Obergericht in Aussicht gestellten Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer unbedingten Freiheitsstrafe zurückgezogen worden sei, ist vorliegend nicht weiter einzugehen, da sich das Bundesverwaltungsgericht am Umstand, dass das Urteil des Bezirksgerichts O._____ rechtskräftig ist, zu orientieren hat. Zu Lasten des Beschwerdeführers ist zu berücksichtigen, dass er innerhalb der Probezeit erneut straffällig wurde, weshalb zwei bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafen widerrufen wurden. Zuungunsten des Beschwerdeführers ist zudem festzuhalten, dass er es - jedenfalls bis zum Zeitpunkt des Urteils des Bezirksgerichts O._____ vom 13. April 2004 - trotz seines langjährigen Aufenthaltes in der Schweiz seit

seiner Einreise im Februar 1992 beziehungsweise seit April 1993, als feststand, dass er hier vorläufig aufgenommen wurde, nicht geschafft hat, sich dauerhaft in das Arbeitsleben zu integrieren und für sich selbst aufzukommen. Offensichtlich musste er von seiner Familie unterstützt werden. Ob es an einem mangelhaften Integrationswillen, an der Unmöglichkeit, zu entsprechenden Arbeitsbewilligungen zu gelangen, oder an anderen Gründen lag, kann vorliegend offen bleiben.

Gemäss den Akten ist der Beschwerdeführer seit 2006 erwerbstätig. Wird berücksichtigt, dass er seit {...} ein klagloses Verhalten an den Tag legte - jedenfalls liegen dem Bundesverwaltungsgericht in dieser Hinsicht keinerlei Angaben vor beziehungsweise sind aus den Akten keine weiteren Verfehlungen des Beschwerdeführers ersichtlich -, ist daher in Würdigung sämtlicher relevanter Umstände, so auch des Aufenthaltes in der Schweiz seit 1992 und des Kontaktes zu seiner hier lebenden Familie, die ihm offensichtlich trotz seiner Delinquenz zur Seite stand, sein persönliches Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz höher zu gewichten als das öffentliche Fernhalt-einteresse der Schweiz.

4.6 Aufgrund des Resultates dieser Interessenabwägung ist demnach zusammenfassend festzustellen, dass die Anwendung der Ausschlussklausel von Art. 83 Abs. 7 AuG als nicht verhältnismässig erscheint. Demnach überwiegt das öffentliche Interesse der Schweiz am Vollzug der Wegweisung das private Interesse des Beschwerdeführers, sich auf die Wegweisungsschranke von Art. 83 Abs. 1 AuG zu berufen, nicht.

Diese Beurteilung ist abhängig vom weiteren Wohlverhalten des Beschwerdeführers und könnte bei weiteren Klagen beziehungsweise Verurteilungen zu einer erneuten Prüfung, ob die vorläufige Aufnahme aufzuheben wäre, führen.

4.7 Zusammenfassend ergibt sich, dass eine Rückkehr des Beschwerdeführers in die Türkei 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 15. März 2001 ist daher aufzuheben. Das BFM ist anzuweisen, die am 6. April 1993 angeordnete vorläufige Aufnahme weiterzuführen. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist.

Bei dieser Sachlage kann offen bleiben, ob die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Ausbürgerung aus der Türkei einem allfälligen Wegweisungsvollzug entgegenstünde. Desgleichen ist nicht weiter zu prüfen, ob mit der Verweigerung der Einsicht in bestimmte Akten der Vorinstanz allenfalls das rechtliche Gehör verletzt wurde.

5.

5.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der am 23. Juli 2001 bezahlte Kostenvorschuss von Fr. 600.-- ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

5.2 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 Rechtsvertretungen wurden keine Kostennoten eingereicht. Auf die Nachforderung von 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 des Umstandes, dass die im Zusammenhang mit dem Stellen eines unzulässigen Beschwerdeantrages (vgl. E. 1.3) zusammenhängenden Aufwendungen nicht zu entschädigen sind, sowie der massgeblichen Bemessungsfaktoren (vgl. Art. 8 ff. VGKE) auf Fr. 800.-- (inkl. allfällige Spesen und Mehrwertsteuer) festzusetzen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfügung des Bundesamtes vom 15. März 2001 wird aufgehoben.

3.

Das BFM wird angewiesen, die am 6. April 1993 angeordnete vorläufige Aufnahme weiterzuführen.

4.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.-- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

5.

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 800.-- auszurichten.

6.

Dieses Urteil geht an:

- die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers (Einschreiben; Beilage: Formular Zahladresse)
- das BFM, Abteilung Aufenthalt, mit den Akten Ref.-Nr. N _____ (per Kurier; in Kopie)
- das S. _____ (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Thomas Wespi

Regula Frey

Versand: