

JAAC 69.51

Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen
Asylrekurskommission vom 14. Mai 2004 i.S. X.Y.,
Sri Lanka, auch erschienen in Entscheidungen
und Mitteilungen der Schweizerischen
Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 39

Art. 14a al. 6 LSEE. Exclusion de l'admission provisoire pour violation ou grave mise en danger de la sécurité ou de l'ordre public. Relation avec l'exclusion pour motifs pénaux prévue par le Conseil fédéral dans le cadre de l'Action humanitaire 2000.

1. Résumé de la pratique concernant l'application de l'art. 14a al. 6 LSEE (consid. 5.3).

2. Une grave mise en danger ou une grave violation de la sécurité et de l'ordre publics peuvent également être retenues en cas de condamnation à une peine privative de liberté, assortie du sursis; ces questions doivent s'apprécier en fonction de la faute commise. Dans le cas concret, le recourant s'est manifesté par des actes délictueux répétés, pour partie graves, et ce, également après que le bénéfice de l'«Action humanitaire» lui a été refusé en première instance (consid. 5.5-5.6).

3. Les exigences permettant d'exclure une personne de l'«Action humanitaire» pour des motifs pénaux sont moins sévères que celles qui, selon l'art. 14a al. 6 LSEE, conduisent à l'exclusion de l'admission provisoire (consid. 5.7).

Art. 14a Abs. 6 ANAG. Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme wegen Verletzung oder schwerwiegender Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit. Verhältnis zum Ausschluss von der vom Bundesrat beschlossenen Humanitären Aktion 2000 (HUMAK) wegen Straffälligkeit.

- 1. Zusammenfassung der Praxis für die Anwendung von Art. 14a Abs. 6 ANAG (E. 5.3).**
 - 2. Eine schwerwiegende Gefährdung oder Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung kann auch bei bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafen vorliegen; es ist auf die Schwere des Verschuldens abzustellen. Im konkreten Fall hat der Beschwerdeführer wiederholt, teilweise gravierend und auch nach der erstinstanzlichen Ablehnung des Einbezugs in die HUMAK delinquent (E. 5.5-5.6).**
 - 3. Die Anforderungen für einen Ausschluss aus der HUMAK aus strafrechtlichen Gründen sind weniger hoch als jene für den Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme gemäss Art. 14a Abs. 6 ANAG (E. 5.7).**
-

Art. 14a cpv. 6 LDDS. Esclusione dall'ammissione provvisoria per compromissione o messa in pericolo grave della sicurezza e dell'ordine pubblici. Relazione con i motivi d'esclusione di natura penale previsti dal Consiglio federale nell'Azione umanitaria 2000.

- 1. Riassunto della prassi concernente l'applicazione dell'art. 14a cpv. 6 LDDS (consid. 5.3).**
 - 2. Una violazione o una messa in pericolo grave della sicurezza e dell'ordine pubblici può essere ritenuta anche in caso di condanna ad una pena privativa della libertà sospesa condizionalmente; va tenuto conto della colpa del reo. Nel caso concreto, il ricorrente ha ripetutamente delinquito, in parte in modo grave, anche dopo che l'autorità inferiore lo aveva escluso dal beneficio dell'Azione umanitaria 2000 (consid. 5.5-5.6).**
 - 3. I presupposti per l'esclusione dal beneficio dell'Azione umanitaria 2000 per motivi penali sono meno severi di quelli per l'esclusione dall'ammissione provvisoria giusta l'art. 14a cpv. 6 LDDS (consid. 5.7).**
-

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Der aus Sri Lanka (Nordprovinz) stammende Beschwerdeführer stellte am 19. November 1990 in der Schweiz ein Asylgesuch. Im Oktober 1991 teilte die Fürsorgebehörde (...) mit, der Beschwerdeführer verursache immer wieder Probleme im Zusammenleben mit seinen srilankischen Kollegen. Trotz Ermahnungen sei es wiederholt zu Schlägereien, Entwendungen und Sachbeschädigungen gekommen. Im Dezember 1999 wurden zwei Verfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Drohung und Tötlichkeiten mangels Beweisen eingestellt. Im gleichen Monat wurde der Beschwerdeführer mit Urteil des Strafgerichts (...) zu einer bedingten Gefängnisstrafe von sechs Monaten wegen einfacher Körperverletzung verurteilt. In der Begründung des Urteils wurde ausdrücklich festgehalten, das Verschulden des Beschwerdeführers wiege «recht erheblich». Im Februar 2000 wurde ein Verfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Tötlichkeiten gegen einen Landsmann mangels Beweisen eingestellt.

In ihrer Stellungnahme vom 25. Juli 2000 zum Einbezug des Beschwerdeführers in die Humanitäre Aktion 2000 (HUMAK) beantragte die Fremdenpolizei des Kantons (...) den Vollzug der Wegweisung für den Beschwerdeführer.

Im September 2000 wurde der Beschwerdeführer durch das Strafgericht (...) wegen einfacher Körperverletzung mit einer Waffe sowie der Teilnahme an einem Angriff zu einer zweimonatigen, bedingten Gefängnisstrafe verurteilt. Der Strafgerichtspräsident hielt in seinen Erwägungen fest, das Verschulden des Beschwerdeführers wiege recht schwer.

Mit Verfügung vom 8. Februar 2001 lehnte das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz und den Vollzug an. Zur Begründung führte das BFF an, aufgrund der wiederholten Straffälligkeit des Beschwerdeführers seien die Voraussetzungen für eine vorläufige Aufnahme gemäss Bundesratsbeschluss vom 1. März 2000 (HUMAK) nicht erfüllt.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 9. März 2001 bei der Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK) Beschwerde. Er beantragte die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung bezüglich der Wegweisung. Infolge einer schwerwiegenden persönlichen Notlage sei auf den Vollzug der Wegweisung zu verzichten und die vorläufige Aufnahme anzuordnen.

In ihrer Vernehmlassung vom 30. Mai 2001, welche dem Beschwerdeführer ohne Gewährung des Replikrechts zur Kenntnis gebracht wurde, beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

Nachdem gegen den Beschwerdeführer erneut eine Anzeige wegen Körperverletzung, eventuell Raufhandel sowie Sachbeschädigung ergangen war, forderte der Instruktionsrichter diesen am 16. Dezember 2003 auf, einen aktuellen Strafregisterauszug einzureichen sowie zu einer allfälligen Anwendbarkeit von Art. 14a Abs. 6 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, SR 142.20) Stellung zu nehmen.

Unter Beilage verschiedener Arbeitszeugnisse verwies der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 21. Januar 2004 auf seine überaus gute Integration in der Schweiz und stellte fest, ein Ausschluss aus der HUMAK wegen der beiden Bagatellstrafen (im Mai 2002 zu einer Gefängnisstrafe von 10 Tagen wegen mehrfachen Versuchs der Nötigung und im Juli 2003 zu einer Gefängnisstrafe von 40 Tagen wegen einfacher Körperverletzung und Drohung; in beiden Fällen wurde dem Beschwerdeführer der bedingte Vollzug gewährt), die in der Zwischenzeit gegen ihn ergangen seien, wäre absolut unverhältnismässig.

Die ARK weist die Beschwerde ab.

Aus den Erwägungen:

5.

5.1. Gemäss Art. 44 Abs. 2 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG, SR 142.31) regelt das BFF das Anwesenheitsverhältnis nach den gesetzlichen Bestimmungen über die vorläufige Aufnahme von Ausländern, wenn der Vollzug nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar ist. Der Vollzug ist nicht möglich, wenn der Ausländer 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 des Ausländers in seinen Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat entgegenstehen. Nicht zumutbar kann der Vollzug der Wegweisung insbesondere sein, wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt (vgl. Art. 14a Abs. 2, 3 und 4 ANAG). Sofern vier Jahre nach Einreichen des Asylgesuchs noch kein rechtskräftiger Entscheid ergangen ist, kann in Fällen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage ebenfalls eine vorläufige Aufnahme angeordnet werden (Art. 44 Abs. 3 AsylG in Verbindung mit Art. 14a Abs. 4^{bis} ANAG).

5.2. Der Vollzug der Wegweisung durch Rückschaffung nach Sri Lanka ist unter dem Aspekt von Art. 5 Abs. 1 AsylG rechtmässig, weil der Beschwerdeführer dort - wie rechtskräftig feststeht - keinen Nachteilen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG ausgesetzt ist. Aus den Vorbringen des Beschwerdeführers ergeben sich keine gewichtigen Anhaltspunkte für die Annahme, dass ihm für den Fall einer Ausschaffung nach Sri Lanka mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine nach Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verbotene Strafe oder Behandlung drohen würde (vgl. dazu Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2001 Nr. 16 E. 6a S. 122 f.). Der Beschwerdeführer fällt in den Anwendungsbereich der Vereinbarung der Schweiz mit Sri Lanka über eine koordinierte Rückführung abgewiesener srilankischer Asylbewerber vom Januar 1994. Jeder der im Rahmen dieses Verfahrens zurückkehrenden srilankischen Staatsangehörigen verfügt bei seiner Ankunft in Colombo über gültige Identitätspapiere, wodurch das Hauptrisiko einer Festnahme, nämlich das Fehlen von Identitätspapieren, vermieden wird. Wie überdies den Akten entnommen werden kann, gehört der Beschwerdeführer nicht zu den gefährdeten Personen, zumal er nie politisch in Erscheinung trat. Demzufolge ist der Vollzug der Wegweisung zulässig (Art. 14a Abs. 3 ANAG).

5.3. Gemäss Art. 14a Abs. 6 ANAG finden die Abs. 4 (Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs) und 4^{bis} (schwerwiegende persönliche Notlage) keine Anwendung, wenn der weg- oder ausgewiesene Ausländer die öffentliche Sicherheit und Ordnung verletzt hat oder in schwerwiegender Weise gefährdet. Die Anwendung von Art. 14a Abs. 6 ANAG setzt eine Abwägung zwischen den Interessen des Ausländers auf Verbleib in der Schweiz und denjenigen der Schweiz an seiner Wegweisung voraus und schränkt dabei die Interessen des Staates auf den Schutz vor Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder deren schwerwiegende Verletzung ein (vgl. EMARK 2003 Nr. 3 E. 3a S. 26; 1995 Nr. 10 und 11).

Nach der Praxis der ARK ist die Ausschlussklausel von Art. 14a Abs. 6 ANAG mit Zurückhaltung und insbesondere unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips anzuwenden (EMARK 2003 Nr. 3 E. 3a S. 27, auch zum Folgenden; vgl. ebenfalls EMARK 1997 Nr. 24). Ein konkreter Hinweis darauf, was hinsichtlich der Anwendung von Art. 14a Abs. 6 ANAG praxisgemäss als verhältnismässig gilt, ergibt sich aus dem in EMARK 1995 Nr. 20 festgehaltenen Grundsatz, wonach in Bezug auf diese Ausschlussklausel ein im Vergleich zu den Ausnahmen bei der wegen Unmöglichkeit angeordneten vorläufigen Aufnahme wegen kriminellen, dissozialen oder rechtsmissbräuchlichen Verhaltens (vgl. Bundesratsbeschluss

vom 20. April 1994 betreffend srilankische Staatsangehörige, welche ihr Asylgesuch vor dem 1. Juli 1990 eingereicht haben) höherer Massstab anzusetzen ist. Somit genügt es nicht, wenn die kriminellen Handlungen der betreffenden Person den Schluss zulassen, dass diese nicht gewillt oder nicht fähig ist, sich an die elementaren gesellschaftlichen Regeln des Zusammenlebens zu halten. Vielmehr müssen diese Handlungen eine schwerwiegende Gefährdung oder Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellen. Die Verurteilung zu einer bedingten Freiheitsstrafe lässt beispielsweise in der Regel nicht auf eine solche schliessen, jedoch kann deren Strafmass oder der Umstand, dass durch das begangene Delikt besonders wertvolle Rechtsgüter betroffen sind, zum gegenteiligen Schluss führen. Bei der Interessenabwägung ist der angedrohte Straffrahmen in Bezug zur verhängten Strafe zu setzen (vgl. EMARK 1995 Nr. 11). Auch die wiederholte Deliktsbegehung kann trotz bedingt ausgesprochener Freiheitsstrafe Anhaltspunkte für eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geben, stellt eine solche doch die vermutete günstige Prognose erheblich in Frage. Des weiteren kann auch das Vorleben des Beschwerdeführers bei der Interessenabwägung mit berücksichtigt werden.

5.4. Der Beschwerdeführer ist in der Schweiz wiederholt straffällig geworden. Er macht in diesem Zusammenhang in der Beschwerde geltend, «das einzige, was nicht gut gelaufen» sei, seien die zwei Verurteilungen wegen Körperverletzung. Es handle sich um ein einmaliges Ereignis, welches sich nicht wiederholen werde. In einer persönlichen Stellungnahme vom 1. März 2001 an den Sachbearbeiter des BFF führte der Beschwerdeführer seine Straffälligkeit auf sein jugendliches Alter zurück und machte geltend: «Wir waren eine Gruppe von vier Freunden und kamen unfreiwillig in Kontakt mit einer Gruppe, die sich um einen Anführer namens X. bildete. Immer wieder wurden wir beschimpft und terrorisiert, insbesondere meiner damaligen Freundin wurden unanständige Wörter und Versprechungen gemacht. Aus heutiger Sicht weiss ich, dass es falscher Stolz war, immer wieder in die Stadt zu gehen und dass es andere Möglichkeiten gegeben hätte, sich zu wehren. Sie müssen wissen, dass diese Leute wirklich schlecht waren. X. und die meisten anderen dieser Gruppe sind geflohen; Y. wurde in [...] ermordet [...] Ich hatte mit diesen Leuten nie etwas zu tun, ausser dass ich mich falsch zur Wehr gesetzt habe. Meine beiden Verurteilungen beruhen nun auf dieser für mich so traurigen Geschichte. Die zweite Verurteilung bezieht sich auf die erste. Sie können also von einem Fall und einer Verurteilung ausgehen.»

5.5. Vorab ist festzuhalten, dass die Straftaten des Beschwerdeführers wesentlich schwerer wiegen als die Delikte, die den in EMARK 1995 Nr. 10 und 11 publizierten Urteilen zugrunde lagen, in denen erwogen wurde, die Verurteilung zu einer bedingten Freiheitsstrafe lasse in der Regel nicht auf eine schwerwiegende Gefährdung oder Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung schliessen. Wurden die Beschwerdeführer in jenem Fall zu einer einmaligen Freiheitsstrafe von 7 bzw. 10 Tagen sowie einer Busse verurteilt, musste der Beschwerdeführer vorliegend mehrmals zu teilweise erheblich längeren Gefängnisstrafen verurteilt werden.

Sodann vermag die Darstellung des Sachverhalts durch den Beschwerdeführer nicht zu überzeugen, hat er sich doch wiederholt zu Straftaten hinreissen lassen, auch wenn diese nicht in jedem Fall zu einer strafrechtlichen Verurteilung geführt haben. So sind beispielsweise schon aus dem Jahre

1991 eine Reihe von Straftaten aktenkundig, die anscheinend keine Strafanzeigen ausgelöst haben und somit auch nicht zu strafrechtlichen Verurteilungen führen konnten. Bezeichnenderweise figurieren auch unter den damaligen Beanstandungen der Fürsorgebehörde (...) schon mehrfache Schlägereien in der Unterkunft, weshalb die strafrechtlich beurteilten, zeitlich noch dazu weit auseinander liegenden Gewalttätigkeiten aus dem Jahre 1999 nicht als einmalige Entgleisung bagatellisiert werden können. Die Gewalttätigkeiten wurden auch nicht immer - entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers - von der Gegenseite provoziert, ist doch dem Urteil des Strafgerichtspräsidenten (...) vom 20. September 2000 zu entnehmen, der Beschwerdeführer habe einen unbewaffneten Landsmann ohne vorherige Provokation angegriffen.

Was schliesslich die Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Körperverletzungen anbelangt, so drängt sich aufgrund der Akten der Schluss auf, der verhältnismässig glimpfliche Ausgang der beiden strafrechtlich beurteilten Auseinandersetzungen sei jedenfalls nicht dem Verhalten des Beschwerdeführers zuzuschreiben. Vielmehr war es weitgehend dem Zufall oder einer glücklichen Fügung zu verdanken, dass der Einsatz einer Machete durch den Beschwerdeführer in keinem Fall zu einer schweren Körperverletzung oder gar einer Tötung geführt hat. Besonders ins Gewicht fallen die beiden Verurteilungen nach der Beschwerdeeingabe. Aufgrund der ausgesprochenen Strafen (10 und 40 Tage Gefängnis bedingt) muss von einer relativen Schwere des Verschuldens des Beschwerdeführers ausgegangen werden. Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer auch nach der Ablehnung des Einbezugs in die HUMAK wieder straffällig geworden ist, zu einem Zeitpunkt also, zu dem er sich der Konsequenzen sehr bewusst gewesen sein muss, führt zum Schluss, dass er nicht bereit ist, die öffentliche Ordnung in der Schweiz zu respektieren.

5.6. Angesichts der wiederholten und in ihrer Gesamtheit schwerwiegenden Straftaten gegen Leib und Leben erweisen sich die Voraussetzungen von Art. 14a Abs. 6 ANAG als erfüllt. Der Beschwerdeführer hat die öffentliche Sicherheit und Ordnung immer wieder und teilweise gravierend verletzt. Seine Handlungen lassen darauf schliessen, er sei nicht willens und in der Lage, sich in die in der Schweiz geltende Rechtsordnung einzufügen.

Weitere Erwägungen über allfällige zukünftige Handlungen des Beschwerdeführers erübrigen sich bei diesem Ergebnis. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass vorliegend die Zumutbarkeit des Vollzugs und namentlich das Vorliegen einer schwerwiegenden persönlichen Notlage nicht zu prüfen ist.

5.7. Weiter bleibt zu prüfen, ob der Beschwerdeführer aus dem Bundesratsbeschluss vom 1. März 2000 über die HUMAK etwas zu seinen Gunsten ableiten kann. Der Beschluss bezieht sich auf die Regelung des Aufenthalts von Personen, die vor dem 31. Dezember 1992 in die Schweiz eingereist sind. Von der HUMAK werden indessen jene Personen ausgeschlossen, die straffällig geworden oder nicht willens oder in der Lage sind, sich in die in der Schweiz geltende gesellschaftliche Ordnung einzufügen. Als straffällig gelten dabei Personen, die in schwerer oder wiederholter Weise gegen Strafbestimmungen, namentlich gegen das Betäubungsmittelgesetz, das Strafgesetzbuch oder das Strassenverkehrsgesetz verstossen haben. Einzelne

Bagatelldelikte fallen nicht darunter (vgl. Ziff. 5 des Kreisschreibens des BFF über die Behandlung aller bis zum 31. Dezember 1992 eingereichten Asylgesuche, die entweder im Verfahren oder im Vollzug hängig sind [humanitäre Aktion 2000] vom 14. März 2000; Asyl 52.4.6).

Aus der Tatsache, dass Asylsuchende vom HUMAK-Beschluss bereits dann ausgeschlossen werden, wenn sie mehr als nur ein Bagatelldelikt begangen haben, geht hervor, dass die Anforderungen für einen Ausschluss aus der HUMAK aus strafrechtlichen Gründen weniger hoch sind als jene für den Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme gemäss Art. 14a Abs. 6 ANAG. Das heisst mit andern Worten, dass eine Person ohne weiteres aus dem Anwendungsbereich der HUMAK fällt, wenn die Bestimmung von Art. 14a Abs. 6 ANAG auf sie anwendbar ist. Wie weiter oben ausgeführt worden ist, trifft dies im vorliegenden Fall zu, weshalb sich der HUMAK-Beschluss für den Beschwerdeführer ohne weiteres als unanwendbar erweist. Eine vorläufige Aufnahme fällt mithin auch unter diesem Titel ausser Betracht.

5.8. Schliesslich bleibt gemäss Art. 14a Abs. 2 ANAG zu prüfen, ob der Vollzug der Wegweisung des Beschwerdeführers in den Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat möglich ist, wobei diese Prüfung beschränkt ist. Nur wenn zur Zeit des Urteils klar erkennbar ist, dass der Vollzug aus technischen oder rechtlichen Gründen auf unabsehbare Zeit nicht möglich ist, stellt die ARK dies von sich aus fest und weist die Vorinstanz an, anstelle des Vollzugs eine Ersatzmassnahme anzuordnen. Dies trifft vorliegend offensichtlich nicht zu. Sodann obliegt es dem Beschwerdeführer, sich die für eine Rückkehr notwendigen Reisedokumente bei der zuständigen Vertretung des Heimatlandes zu beschaffen, weshalb der Vollzug der Wegweisung auch als möglich zu bezeichnen ist.

5.9. Der vom BFF verfügte Wegweisungsvollzug steht daher in Übereinstimmung mit den zu beachtenden Bestimmungen und ist zu bestätigen. Demzufolge sind die Voraussetzungen zur Anordnung der vorläufigen Aufnahme nicht erfüllt.

JAAC 69.51 - Auszug aus dem Urteil der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 14. Mai 2004 i.S. X.Y., Sri Lanka, auch erschienen in Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2004 Nr. 39

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2005
Année	
Anno	
Band	69
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 006 989

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.