



---

Abteilung IV  
D-2448/2009  
law/joc/sps

## Urteil vom 16. November 2011

---

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),  
Richterin Christa Luterbacher,  
Richter Gérald Bovier,  
Gerichtsschreiberin Claudia Jorns Morgenegg.

---

Parteien

**A.**\_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Liberia,  
vertreten durch Dr. iur. Peter Hollinger, Fürsprecher,  
(...)  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM),**  
Quellenweg 6, 3003 E.\_\_\_\_\_,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Aufhebung der vorläufigen Aufnahme;  
Verfügung des BFM vom 9. März 2009 / N (...).

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

Der Beschwerdeführer reiste am 28. Juli 2003 in die Schweiz ein und suchte am gleichen Tag um Asyl nach. Mit Verfügung vom 15. Februar 2005 stellte das BFM fest, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft nicht, lehnte dessen Asylgesuch ab und ordnete den Vollzug der Wegweisung aus der Schweiz an. Zuzufolge Unzumutbarkeit des Vollzuges der Wegweisung ordnete es jedoch die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers an

**B.**

Infolge Erwerb, Besitz und Verkauf von mindestens 40 Gramm Kokaingemisch (bei einem Reinheitsgrad von 30%, reiner Drogenwirkstoff von 12 Gramm), mehrfach begangen vom Herbst 2003 bis Juli 2006 in B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_ und anderswo sowie aufgrund von Besitz von Filmaufnahmen über sexuelle Handlungen mit einem Tier auf dem Mobiltelefon vom 17. August 2007 wurde der Beschwerdeführer am (...) durch das D.\_\_\_\_\_ wegen mehrfacher Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz vom 3. Oktober 1951 über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (BetmG, SR 812.121) sowie wegen Pornografie zu einer bedingten Geldstrafe von Fr. 7'200.– und einer Busse von Fr. 600.– verurteilt.

**C.**

Infolge dieser Verurteilung sowie wegen Missachtung früherer Ausgrenzungsverfügungen zog das BFM mit Verfügung vom 4. Februar 2009 eine Aufhebung der dem Beschwerdeführer am 15. Februar 2005 gewährten vorläufigen Aufnahme in Betracht und gewährte ihm dazu das rechtliche Gehör.

**D.**

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 25. Februar 2009 liess der Beschwerdeführer beantragen, bis zur schriftlichen Begründung des Strafurteils vom (...) sei das Verfahren zu sistieren, eventualiter seien die Strafakten zu edieren, es sei ein Parteiverhör durchzuführen, die vorläufige Aufnahme sei nicht zu widerrufen und von einer Wegweisung sei abzusehen.

**E.**

Mit Verfügung vom 9. März 2009 wies das BFM die Anträge auf Einvernahme sowie das Einholen einer schriftlichen Begründung des

kantonales Strafgerichtsurteils vom (...) ab (Dispositivziffer 1) und hob die mit Verfügung vom 15. Februar 2005 angeordnete vorläufige Aufnahme auf (Dispositivziffer 2). Im Weiteren stellte es fest, der Beschwerdeführer habe die Schweiz – unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall – unverzüglich zu verlassen (Dispositivziffer 2 [recte: 3]). Der Kanton E.\_\_\_\_\_ wurde durch das BFM mit dem Vollzug der Wegweisung beauftragt (Dispositivziffer 3 [recte: 4]). Einer allfälligen Beschwerde gegen diese Verfügung entzog das BFM die aufschiebende Wirkung (Dispositivziffer 4 [recte:5]).

#### **F.**

Mit Eingabe vom 20. März 2009 beantragte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht mittels seines Rechtsvertreters, die Dispositivziffer 4 (recte: 5) der Verfügung des BFM vom 9. März 2009 sei aufzuheben und für die noch einzureichende Beschwerde gegen die restlichen Ziffern der Verfügung sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Der Eingabe lagen – nebst einer Vollmacht, einer Kopie der angefochtenen Verfügung und einer Kopie des Urteils des D.\_\_\_\_\_ vom (...) – ein Arbeitszeugnis vom 24. Februar 2009 und eine Kopie eines Zeitungsartikels vom (...) mit dem Titel (...) bei.

#### **G.**

Mittels Telefax vom 26. März 2009 wies das Bundesverwaltungsgericht die kantonale zuständige Behörde an, einstweilen von Vollzugsmassnahmen abzusehen, bis nach Prüfung der Akten definitiv über den vom BFM angeordneten Vollzug der aufschiebenden Wirkung entschieden werde.

#### **H.**

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 2. April 2009 liess der Beschwerdeführer in der Hauptsache beantragen, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben, und die Beschwerdeakten im Verfahren gegen den angeordneten Entzug der aufschiebenden Wirkung (Verfahrensnummer D-1817/2009) seien beizuziehen. Der Beschwerde lag ein ärztliches Zeugnis, ausgestellt am 24. März 2009 durch Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Oberarzt der (...) bei.

#### **I.**

Mit Zwischenverfügung vom 17. April 2009 stellte der zuständige Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts die aufschiebende Wirkung der Beschwerde vom 2. April 2009 in der vorliegenden

Hauptsache wieder her und forderte den Beschwerdeführer auf, innert Frist einen Kostenvorschuss von Fr. 600.– zu leisten.

**J.**

Mit Entscheid D-1817/2009 vom 20. April 2009 wurde das Beschwerdeverfahren gegen den Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde als gegenstandslos abgeschrieben.

**K.**

Am 24. April 2009 leistete der Beschwerdeführer den geforderten Kostenvorschuss.

**L.**

In seiner Vernehmlassung vom 25. Mai 2009 beantragte das BFM die Abweisung der Beschwerde.

**M.**

Der Beschwerdeführer hielt mit Replik vom 17. Juni 2009 an seinen Anträgen fest.

**N.**

Mit Schreiben vom 1. Dezember 2010 ersuchte der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht um Erteilung eines Ausweises N oder F. Dieses leitete das Gericht zuständigkeitshalber dem BFM zur Erledigung weiter.

**O.**

Am 27. Mai 2011 teilte das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer auf dessen Anfrage vom 17. Mai 2011 den Stand des Verfahrens mit.

**P.**

Mit Eingabe vom 3. August 2011 reichte der Beschwerdeführer drei ärztliche Berichte des (...) datierend vom 29. Juni 2011, 12. Oktober 2010 und vom 2. Juli 2010 zu den Akten.

**Q.**

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers reichte am 6. Oktober 2011 eine Kostennote zu den Akten.

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

### **1.**

**1.1.** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das BFM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Ausländerrechts betreffend die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 3 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2.** Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, 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. 112 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20] i.V.m. Art. 37 VGG und Art. 48 Abs. 1, Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **2.**

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich die Überschreitung und der Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

### **3.**

Am 1. Januar 2008 ist das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer in Kraft getreten; gleichzeitig wurde das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) aufgehoben (vgl. Art. 125 i.V.m. Anhang Ziff. I AuG). Gemäss Art. 126a Abs. 4 AuG gilt unter Vorbehalt der Absätze 5 bis 7 für Personen, die 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 die Frage der Aufhebung der am

15. Februar 2005 verfügten vorläufigen Aufnahme sind im vorliegenden Fall somit die Bestimmungen des AuG – insbesondere dessen Art. 83 Abs. 7 AuG – anwendbar.

#### 4.

**4.1.** In der angefochtenen Verfügung hält das BFM zunächst fest, es sei rechtskräftig festgestellt, dass der Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft nicht erfülle. Der Vollzug der Wegweisung würde daher nicht gegen das in Art. 5 AsylG und Art. 33 des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR 0.142.30) verankerte Refoulement-Verbot verstossen. Auch stünden dem Vollzug der Wegweisung keine völkerrechtlichen Verpflichtungen, wie insbesondere Art. 3 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) oder Art. 3 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe (FoK, SR 0.105), entgegen. Ebenfalls lasse die allgemeine Menschenrechtsslage in Liberia den Wegweisungsvollzug nicht als unzulässig erscheinen.

Im Weiteren führt das BFM aus, nach Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG werde die vorläufige Aufnahme nach Abs. 2 und 4 nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich oder wiederholt verstossen habe oder diese gefährde oder die innere oder äussere Sicherheit gefährde. Das Interesse an der Fernhaltung von Ausländern, die an der Verbreitung von Drogen teilnehmen würden, sei als überaus gewichtig zu beurteilen (BGE 109 IV 143. E. 3 S. 143 ff.; Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 19. Februar 1988 i.S. Dialla, PCourEDH 1998 S. 76). Dies sei vorliegend der Fall, weshalb die in Art. 83 Abs. 1 AuG vorhandene Wegweisungsschranke keine Anwendung finde und sich damit Fragen zur Zumutbarkeit und Möglichkeit des Wegweisungsvollzugs nach Liberia im Sinne von Art. 83 Abs. 2 und 4 AuG erübrigten. Den Akten sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seit seiner Einreise in die Schweiz wegen zahlreicher Delikte, unter anderem gegen das BetmG angezeigt und verurteilt worden sei. Zwar verlange das Gesetz dabei eine erhebliche Gefährdung von Leib und Leben, die eine bestimmte Intensität aufweise. Dies gelte für Betäubungsmitteldelikte wie für andere mit Strafen bedrohte Handlungen, die eine Gefährdung von Leib und Leben zur Folge hätten. Das Erfordernis der erheblichen Gefährdung erfülle klarerweise derjenige, der

Betäubungsmittel in bedeutender Menge in den Verkehr bringe. Dabei bedürfe der Kleindealer besonderer Aufmerksamkeit. Dieser zirkuliere nur mit einer kleinen Menge Drogen, um im Fall der Ergreifung wirksamen strafrechtlichen Sanktionen zu entgehen, obwohl er durch mehrere Gänge innert kurzer Zeit bedeutende Mengen Betäubungsmittel in Umlauf bringen könne (sog. Ameisendealer). Unter dem Gesichtspunkt des Gefährdungsgrades stehe er demjenigen Dealer nicht nach, der nur ein oder wenige Male, dafür mit grösseren Drogenmengen, unterwegs sei. Solchen Kleindealern werde allerdings typischerweise das wahre Ausmass ihrer Tätigkeit kaum je schlüssig nachgewiesen werden können (Bundesgerichtsurteil 2A.35/2000 vom 10. Februar 2000 E. 2 bb). Dies werde im vorliegenden Fall auch dadurch bestätigt, dass das kantonale Gericht aus strafrechtlicher Sicht nur eine bedingte Strafe verhängt habe. Von Bedeutung sei aber, dass der Beschwerdeführer mehrmals auf frischer Tat ertappt worden sei, als er Kokain zum Verkauf auf sich getragen habe. Zudem habe er anlässlich einer Kontrolle vom 16. Juni 2006 in B.\_\_\_\_\_ Bargeld im Wert von Fr. 650.– auf sich getragen, obwohl er damals nicht erwerbstätig gewesen sei. Er habe die Herkunft nicht glaubwürdig nachweisen können. Auch habe ihn die erste strafrechtliche Anzeige nicht davon abhalten können, weitere Anstalten zum Kokainverkauf zu treffen. Damit habe er aktiv zum Funktionieren der Drogenszene beigetragen. Er könne daher als Ameisendealer bezeichnet werden (Verkauf von mindestens 50 Gramm Kokain während einer Zeitspanne von Herbst 2003 bis Juli 2006). Strafrechtlich sei zwar damit nicht von einem schweren Fall auszugehen. Er habe aber aus egoistischen Gründen gehandelt, zumal er auf den Ertrag gar nicht angewiesen gewesen wäre, da er von der Sozialhilfe unterstützt worden sei. Daher und angesichts der Tatsache, dass er immer wieder in die Drogenszene zurückgekehrt sei, sei die Gefährdung der öffentlichen Ordnung, welche von diesem Umfeld ausgehe, auch dem Beschwerdeführer zuzurechnen. Mit der Beteiligung am Drogenhandel habe er die Gefährdung vieler Menschen in Kauf genommen. Aus ausländerrechtlicher Sicht stehe sodann das öffentliche Interesse an Sicherheit und Ordnung im Vordergrund. Bei der entsprechenden Prognose dürften deshalb strengere Massstäbe angelegt und einem Wohlverhalten in Un-, Halb- oder Freiheit geringere Bedeutung beigemessen werden (BGE 114 Ib E. 3b S. 4/5, 125 II 105 E. 2c S. 109 f.). Das persönliche Profil des Beschwerdeführers schliesse nicht aus, das er erneut am Drogenhandel teilnehme. Nach Erlass des Strafurteils vom (...) sei er, soweit aus den Akten ersichtlich, wieder in dieselben Lebensverhältnisse zurückgekehrt wie vorher. Diese würden nicht stabil

erscheinen, hätten sie ihn doch in der Vergangenheit nicht davon abgehalten, wiederholt straffällig zu werden. Dass er seit Ergehens des Strafurteils nicht mehr straffällig geworden sei, erstaune nicht, ansonsten das vorliegende Verfahren negativ beeinflusst worden wäre. Aufgrund der wiederholten Verstösse seien gewisse Zweifel an einem zukünftigen Wohlverhalten des Beschwerdeführers angebracht. Es sei zu befürchten, dass er erneut delinquieren würde. Nachdem er die ihm gebotene Chance, sich zu bewähren, wiederholt nicht genutzt habe, sei er aufgrund eines gewichtigen öffentlichen Interesses von der Schweiz fern zu halten. Mit seinem Drogenhandel habe er zur Gesundheitsschädigung vieler Menschen beigetragen. Die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme erscheine auch als verhältnismässig. Der Beschwerdeführer halte sich erst seit fünfeinhalb Jahren in der Schweiz auf und habe den grössten Teil seines Lebens in seinem Heimatland verbracht. Mit dessen Sprache und Gepflogenheiten sei er vertraut. Seit seiner Einreise in die Schweiz sei er immer wieder straffällig geworden. Aus gewissen Kontakten zu Schweizer Bürgern könne zudem nicht auf eine ausserordentliche Integration geschlossen werden. Es sei mehr als zweifelhaft, dass er sich in Zukunft in die hiesigen Verhältnisse integrieren und nicht mehr straffällig werden würde. Seine Arbeitsstelle in der Schweiz und die Zufriedenheit seines Arbeitgebers würden das Bild, das er während seines bisherigen Aufenthaltes in der Schweiz von sich gegeben habe, nicht zu korrigieren vermögen. Aufgrund seiner delinquenten Vergangenheit in der Schweiz würde sich ihm in Liberia die Chance für einen Neuanfang bieten, was sich positiv auf seine Eingliederung in seinem Heimatstaat auswirken könne. Positiv falle lediglich die Tatsache in Betracht, dass er als Minderjähriger in die Schweiz eingereist sei. Dazu sei jedoch festzuhalten, dass er freiwillig nach Liberia zurückreisen könnte. Da die Voraussetzungen von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG erfüllt seien, würde Art. 83 Abs. 1 AuG nicht zur Anwendung gelangen. Eine allfällige Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit des Vollzuges der Wegweisung (Art. 83 Abs. 2 und 4 AuG) sei daher unbeachtlich. Die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme und der Vollzug der Wegweisung erscheine somit als angemessen. Die vorläufige Aufnahme sei daher gestützt auf Art. 84 Abs. 2 AuG i.V.m. Art. 83 Abs. 7 AuG aufzuheben.

Das vom Beschwerdeführer beantragte Parteiverhör lehnte das BFM ab, da dieses im Verwaltungsverfahren nicht vorgesehen sei (Art. 19 VwVG). Die Notwendigkeit einer Beweiserhebung im Sinne von Art. 12 Bst. b VwVG sei sodann nicht gegeben, da eine Anhörung zu keinem anderen Ergebnis führen könnte. Der rechtserhebliche Sachverhalt sei erstellt und

der Beschwerdeführer habe sich äussern können. Die Einholung des Strafgerichtsurteils sei daher ebenfalls abzuweisen.

**4.2.** In der Beschwerde wird demgegenüber argumentiert, das BFM stelle in seinen Erwägungen insbesondere die Straffälligkeit des Beschwerdeführers in den Vordergrund und wolle sich damit auf Art. 84 Abs. 3 AuG stützen. Eine solche Vorgehensweise verletze jedoch Bundesrecht, da erwähnte Norm einen Antrag einer kantonalen Behörde, des fedpol oder des DAP bedinge. Im Weiteren habe das BFM den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt, da es nicht genauer geprüft habe, ob der Wegweisungsvollzug nicht gegen das Rückschiebungsverbot verstosse, zumal die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers nie richterlich überprüft worden sei. Das BFM habe es sodann unterlassen, eine Prüfung von Art. 83 Abs. 4 AuG vorzunehmen, indem es ausser Acht gelassen habe, dass der Beschwerdeführer an einer chronischen Nierenerkrankung leide und regelmässiger Kontrollen bedürfe, die im Heimatstaat des Beschwerdeführers nicht möglich seien. Eine fehlende oder inadäquate Therapie könne ein terminales Nierenversagen zur Folge haben. In Widerspruch zu Art. 33 Abs. 1 VwVG habe das BFM zudem die ihm angebotenen Beweise nicht abgenommen, indem es die richterliche Urteilsbegründung, die das D.\_\_\_\_\_ dem Beschwerdeführer ohnehin zustellen müsse, nicht zu den Akten habe nehmen wollen. Auch wenn keine gesetzliche Pflicht für eine Parteieinvernahme bestehe, so wäre im Weiteren ein Parteiverhör sinnvoll gewesen, um einen persönlichen Eindruck zu gewinnen. In materieller Hinsicht sei zu erwähnen, dass die vom BFM aufgeführten Urteile BGE 109 IV 143 und das Urteil des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) vom 19. Februar 1988 (recte: 1998) i.S. Dalia v. France nicht vergleichbar seien mit dem vorliegenden Fall. Der Täter in erwähntem BGE sei zu einer Zuchthausstrafe von zweieinhalb Jahren verurteilt worden, da er mit diversen Drogen in erheblichen Mengen gehandelt habe. Der Beschwerdeführer hingegen sei zu einer Geldstrafe von 240 Tagessätzen bedingt und zu einer Busse verurteilt worden. Dies sei ein Hinweis dafür, dass das D.\_\_\_\_\_ das Verschulden des Beschwerdeführers als relativ gering beurteilt habe, zumindest jedoch eine günstige Prognose getroffen habe. Beim erwähnten EGMR-Entscheid habe es sich ebenfalls um einen schweren Fall gehandelt. Das BFM habe damit sein Ermessen massiv überschritten. Im Weiteren erkenne das BFM, dass im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung eine sorgfältige Prüfung der Zumutbarkeit und Möglichkeit des Vollzuges der Wegweisung vorzunehmen wäre. Das

BFM handle damit unverhältnismässig. Zudem sei vorliegend der Tatbestand von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG nicht erfüllt. Der Beschwerdeführer sei einmal verurteilt worden. Dass er mehrfach angezeigt worden sei, bedeute somit nicht eine mehrfache Delinquenz. Ausserdem sei er wegen eines Vergehens und nicht wegen eines Verbrechens verurteilt worden. Das BFM handle sodann willkürlich, wenn es den Beschwerdeführer als Ameisendealer bezeichne, denn das D.\_\_\_\_\_ sei nicht zu einem solchen Schluss gekommen. Deshalb stelle der Vorwurf des Ameisendealers eine krasse Unterstellung dar, welche den Grundsatz in dubio pro reo verletze. Die Aussage des BFM, dass Kleindealern das übliche Ausmass ihrer Tätigkeit kaum schlüssig nachgewiesen werden könne und dies im vorliegenden Fall dadurch bestätigt werde, dass der Beschwerdeführer lediglich zu einer bedingten Strafe verurteilt worden sei, bilde die Grundlage für eine Ehrverletzungsklage, da damit ausgedrückt werde, dass sich der Beschwerdeführer mehr zu Schulden habe kommen lassen, als das Gericht angenommen habe. Zudem handle das BFM willkürlich, wenn es die Gründe für den bedingten Strafvollzug lediglich erahne, ohne auf die Urteilsbegründung abzustellen. Im Weiteren deute das BFM auf eine kriminelle Herkunft des von ihm erwähnten Geldbetrags von Fr. 650.– hin, ohne die richterliche Urteilsbegründung abzuwarten, was ebenfalls willkürlich sei. Die Vorinstanz sehe zudem eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung darin, dass der Beschwerdeführer aus egoistischen Motiven gehandelt habe und dass aus der Drogenszene allgemein eine Gefährdung für die öffentliche Sicherheit und Ordnung hervorgehe. Inwiefern das BFM die Motive des Beschwerdeführers solide habe prüfen können, ohne das erwähnte Urteil des D.\_\_\_\_\_ zu berücksichtigen, sei fraglich. Ausserdem übersehe das BFM, dass der Beschwerdeführer eindeutig nicht mehr zur Drogenszene gehöre. Auch die Argumentation, dass das persönliche Profil des Beschwerdeführers nicht ausschliesse, dass er erneut am Betäubungsmittelhandel teilnehme, entbehre jeder Grundlage und sei bloss theoretischer Natur. Zudem stehe dies im direkten Widerspruch zu der Tatsache, dass der Beschwerdeführer zu einer bedingten Geldstrafe verurteilt worden sei. Denn ein Gericht dürfe eine solche Strafe nur dann fällen, wenn eine günstige Prognose im Sinne von Art. 42 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) gegeben sei. Die Zweifel am Wohlverhalten des Beschwerdeführers seien damit unbegründet. Ausserdem handle das BFM respektlos, indem es den Beschwerdeführer in der Individualverfügung lediglich mit Ausländer bezeichne. Die angefochtene Verfügung habe eine bestrafende Natur und vermöge dem

Grundsatz ne bis in idem nicht standzuhalten, zumal sie zahlreiche Unterstellungen enthalte, die im direkten Widerspruch zur richterlichen Meinung stünden.

**4.3.** Das BFM vertritt in seiner Vernehmlassung hingegen unter Hinweis auf dessen Urteil 2A.9/2006 vom 12. Januar 2006 E. 2.1 sowie auf BGE 125 II 369 E. 3b/bb S. 375 f. den Standpunkt, dass das Bundesgericht wiederholt ausgeführt habe, dass beim Kleindealer das ernsthafte Risiko weiterer gefährdender Handlungen bestehe. Es genüge sogar, dass dieser nur wegen eines einzigen einschlägigen Drogendelikts belangt worden sei, falls aufgrund der Umstände geschlossen werden könne, dass es sich nicht um ein einmaliges Fehlverhalten handle und das Risiko weiterer Drogendelikte bestehe. Die strafrechtliche Verurteilung des Beschwerdeführers spreche dafür, dass es sich um einen Ameisendealer handle, weshalb sich dessen Einwand, er habe die öffentliche Ordnung und Sicherheit nicht verletzt, als unerheblich erweise. Es stehe primär das öffentliche Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund. Bei der Beurteilung dürften deshalb strengere Massstäbe angelegt werden. Die Prognose in einem ausländerrechtlichen Verfahren erfolge unter einem anderen Blickwinkel als jene im Straf- und Strafvollzugsverfahren, weshalb nicht einfach deren entsprechende Beurteilungen übernommen werden könnten. Diese würden auf eine rein individuelle Resozialisierung abstellen, weshalb daher etwa unter anderem der bedingte Strafvollzug gewährt werde. Dabei würden Risiken für die Gesellschaft in Kauf genommen und es werde nicht vorausgesetzt, dass der Verurteilte für diese nicht mehr gefährlich sei. Im ausländerrechtlichen Verfahren gehe es indessen um den Schutz der Bevölkerung. Im Falle einer Aufhebung der vorläufigen Aufnahme müsse die betreffende Person die Schweiz verlassen, weshalb ohnehin nicht die Wiedereingliederung in die Gesellschaft in Frage stehe. Vorliegend sei von mehr als nur einem geringen Restrisiko auszugehen, zumal die Zeitspanne seit der Verurteilung zu kurz sei, um eine zuverlässige Beurteilung zu ermöglichen. Die vom Beschwerdeführer erst auf Rechtsmittelebene geltend gemachten medizinischen Probleme seien sodann in minimaler Weise in Liberia behandelbar. Auch wenn die Qualität nicht die gleiche sei wie in der Schweiz, so sei die Gesundheitsgefährdung durch eine allenfalls weniger adäquate Behandlung nicht derart gross, dass eine solche als unverhältnismässig zu bezeichnen sei. Der Beschwerdeführer zeige zudem nicht auf, inwiefern eine Behandlung seiner gesundheitlichen Beschwerden in Liberia nicht möglich wäre.

**4.4.** Der Beschwerdeführer wendet dazu in seiner Replik ein, das BFM verkenne, dass die von ihm herangezogenen Bundesgerichtsentscheide, soweit diese überhaupt vergleichbar seien, stets eine konkrete Gefährdung erwähnen würden, welche aufgrund der Umstände des Einzelfalls zu ermitteln sei. Das BFM bleibe aber bei seinen Überlegungen stets im Rahmen allgemeiner Ausführungen. Die vom BFM in der Vernehmlassung zitierten Bundesgerichtsentscheide würden sich meist auf Fälle der Ausschaffungshaft und Haftentlassungsgesuche beziehen. Die Voraussetzungen zur Aufhebung der vorläufigen Aufnahme seien damit nicht vergleichbar. Auch sei der Begriff der Gefährdung differenziert zu betrachten. Insbesondere sei auf BGE 125 II 105 E. 2c S. 110 zu verweisen, wo entgegen den Ausführungen des BFM festgehalten werde, dass der konkreten Prognose über das Wohlverhalten sowie dem Resozialisierungsgedanken des Strafrechts im Rahmen der umfassenden fremdenpolizeilichen Interessenabwägung Rechnung zu tragen sei. Das BFM lege im Weiteren nicht dar, inwiefern seine Vorhersage begründeter sei, als jene des Strafgerichts. Ausser Acht lasse das BFM das Wesen des bedingten Strafvollzuges, der gemäss Schlussziehung des D.\_\_\_\_\_ zu gewähren sei, da keine Befürchtung aufgekommen sei, der Beschwerdeführer würde sich in Zukunft nicht bewähren. Schliesslich beschränke sich das BFM hinsichtlich des Zustandes des Beschwerdeführers auf generelle Aussagen, ohne zu beachten, dass dessen gesundheitliche Gebrechen in seinem Heimatland nicht behandelt werden könnten. Allein die Abhängigkeit von Kontrollen und insbesondere von Medikamenten, die in Liberia nicht vorhanden seien, würde zeigen, dass eine Wegweisung des Beschwerdeführers nicht zumutbar sei.

## **5.**

**5.1.** Die Feststellung des BFM in der Verfügung vom 15. Februar 2005, der Beschwerdeführer erfülle die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 Abs. 1 AsylG nicht, wurde vom Beschwerdeführer nicht angefochten. Die Verfügung erwuchs somit unangefochten in Rechtskraft. Die Ausführungen in der Beschwerde, wonach das BFM den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig festgestellt habe, da es nicht genauer geprüft habe, ob der Wegweisungsvollzug nicht gegen das Rückschiebungs-verbot verstosse, zumal die Flüchtlingseigenschaft des Beschwerde-führers nie richterlich überprüft worden sei, ist vor diesem Hintergrund nicht stichhaltig. Wie das BFM in der angefochtenen Verfügung zu Recht festhält, bietet das unter anderem in Art. 5 AsylG und in Art. 33 FK statuierte Rückschiebungsverbot nur Flüchtlingen im Sinne

von Art. 3 AsylG Schutz, womit der nicht näher konkretisierte Einwand, das BFM habe es unterlassen, das Non-Refoulement-Gebot genau zu prüfen, unbegründet ist. Auch kann der weiteren Einschätzung des Beschwerdeführers, das BFM habe die von ihm geltend gemachten gesundheitlichen Probleme ausser Acht gelassen, insoweit nicht gefolgt werden, als er zumindest im vorliegenden Aufhebungsverfahren nie explizit aktuell vorhandene medizinische Probleme vorbrachte, sondern erst mittels Beschwerdeerhebung erklärte, wegen einer chronischen Nierenerkrankung in ärztlichen Behandlung zu sein und diese mittels Einreichung medizinischer Zeugnisse belegte. Eine entsprechende Stellungnahme dazu erfolgte zudem durch das BFM im Rahmen des Schriftenwechsels. Da im Verwaltungsverfahren ein Parteiverhör nicht vorgesehen ist (vgl. CHRISTOPH AUER in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 19 RZ 4), erübrigt es sich, auf die weitere Argumentation des Beschwerdeführers, ein solches wäre sinnvoll gewesen, näher einzugehen. Insofern der Beschwerdeführer zudem geltend macht, das BFM habe die schriftliche Urteilsbegründung des D.\_\_\_\_\_ nicht zu den Akten nehmen respektive die ihm dadurch angebotenen Beweise nicht abnehmen wollen, ist festzuhalten, dass zwar insbesondere mit Bezug auf die im vorliegenden Aufhebungsverfahren zwingend vorzunehmende Verhältnismässigkeitsprüfung (vgl. dazu ausführlich Ziffer 5.7 f.) unter anderem die Schwere des Delikts, das Verschulden des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum und das Verhalten des Ausländers in dieser Periode von Bedeutung sind. Diese Kriterien liessen sich jedoch vorliegend auch ohne die schriftlich nachgereichte Urteilsbegründung vom 17. April 2009 erfassen. So konnte etwa bereits aufgrund der im Urteil des D.\_\_\_\_\_ vom (...) (vgl. act. B12/4) aufgeführten Widerhandlungen gegen das BetmG respektive der entsprechenden Straftatbestände sowie der genannten Menge reinen Drogenwirkstoffs darauf geschlossen werden, dass aus strafrechtlicher Sicht – wie auch vom BFM in der angefochtenen Verfügung anerkannt – insgesamt kein schwerer Fall eines Betäubungsmitteldelikts vorgelegen hatte und das ausgesprochene Strafmass angesichts des Strafrahmens nicht auf ein schweres Verschulden hindeutete. Aufgrund der bedingt ausgesprochenen Strafe liess sich zudem auf eine günstige Prognose und damit auf ein künftiges Wohlverhalten des Beschwerdeführers schliessen. Insofern lässt sich nicht beanstanden, dass das BFM die schriftliche Urteilsbegründung nicht abgewartet hat.

## 6.

**6.1.** Nach Art. 84 Abs. 1 AuG überprüft das BFM periodisch, ob die Voraussetzungen der vorläufigen Aufnahme noch gegeben sind. Sind diese nicht mehr gegeben, das heisst ist der Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wegweisung zulässig und ist es der ausländischen Person möglich und zumutbar (Art. 83 Abs. 1-4 AuG), sich rechtmässig in ihren Heimat-, Herkunfts- oder einen Drittstaat zu begeben, so hebt das BFM die vorläufige Aufnahme gestützt auf Art. 84 Abs. 2 AuG auf und ordnet den Vollzug der Weg- oder die Ausweisung an. Eine Überprüfung erfolgt in der Regel jährlich bei Verlängerung des Ausweises für vorläufige Aufgenommene (sog. F-Ausweis). Je nach Vollzugshindernisgründen kann aber auch ein anderer Zeitpunkt zur Überprüfung führen, wie etwa eine grundlegend veränderte Situation im Heimatland des Betroffenen. Eine Überprüfung durch das Bundesamt findet in der Praxis auch dann statt, wenn bei einer vorläufig aufgenommenen Person nachträglich Ausschlussgründe im Sinne von Art. 83 Abs. 7 AuG entstanden sind, wobei vor allem ein strafrechtliches Verhalten der Person ausschlaggebend ist. Liegen Gründe für eine Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme nach Art. 83 Abs. 7 AuG vor, so kann der Antrag auf Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme von der kantonalen Behörde, vom fedpol oder vom NDB ausgehen (vgl. zum Ganzen: RUEDI ILLES in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr, Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Art. 84 N 3 ff. und Art. 84 N 12). Die kantonalen Behörden, das fedpol und der NDB verfügen demnach über ein in Art. 84 Abs. 3 AuG verankertes, blosses Antragsrecht auf Aufhebung der vorläufigen Aufnahme gegenüber dem BFM. Wird wie vorliegend eine durch das BFM infolge Unzumutbarkeit des Vollzuges der Wegweisung vorläufig aufgenommene Person strafrechtlich verurteilt, so ist das BFM – unter vorgängiger Gewährung des rechtlichen Gehörs – auch ohne Vorliegen eines entsprechenden expliziten Antrages der zuvor genannten Behörden berechtigt, die Aufhebung der vorläufigen Aufnahme gestützt auf Art. 83 Abs. 7 Bst. a oder b AuG zu prüfen respektive bei Erfüllung der Voraussetzungen zu verfügen. Die Rüge des Beschwerdeführers, das BFM habe Bundesrecht verletzt, da es ohne Antrag einer der in Art. 84 Abs. 3 AuG genannten Behörden die vorläufige Aufnahme gestützt auf Art. 83 Abs. 7 AuG aufgehoben habe, erweist sich demnach als unbegründet.

**6.2.** Nach Art. 83 Abs. 7 AuG wird die vorläufige Aufnahme nicht verfügt, wenn die weg- oder ausgewiesene Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im In- oder Ausland verurteilt wurde oder wenn gegen sie eine strafrechtliche Massnahme im Sinne von Art. 64 oder Art. 61 StGB

angeordnet wurde (Bst. a) oder wenn sie erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese respektive die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet (Bst. b). Diese beiden Bestimmungen stimmen inhaltlich überein mit Art. 62 Bst. b und c AuG, welche die allgemeinen Voraussetzungen des Widerrufs von Bewilligungen oder anderen Verfügungen regeln. Aus dem Wortlaut der genannten Bestimmungen ergibt sich, dass nicht jeder Verstoss gegen die gesetzliche Ordnung zu einem Widerruf beziehungsweise zu einer Aufhebung der vorläufigen Aufnahme genügt, sondern dass dieser von einer gewissen Schwere sein muss. Dabei erachtet das Bundesverwaltungsgericht in Anlehnung an die neuere Praxis des Bundesgerichts das Kriterium der Verurteilung zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe im Sinne von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG dann als erfüllt, wenn eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr ausgesprochen wurde; dies unabhängig davon, ob die Strafe bedingt, teilbedingt oder unbedingt zu vollziehen ist (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-404/2008 vom 9. September 2011 E. 7.5, D-1972/2009 vom 11. August 2011 E. 4.4., D-2114/2010 vom 6. Dezember 2010 E. 3.2.1 mit Hinweisen auf BGE 135 II 377 E. 4.2 S. 379 ff. und das Urteil des Bundesgerichts 2C.515/2009 vom 27. Januar 2010 E. 2.1). Handelt es sich demgegenüber um eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von geringerer Dauer oder – wie vorliegend – zu einer Geldstrafe, so schliesst dies die Anwendung von Art. 83 Abs. 7 Bst. a AuG aus; eine Aufhebung kann dann aber gestützt auf den subsidiären Aufhebungsgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG erfolgen, soweit die darin massgebenden Kriterien erfüllt sind (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.2 S. 379 ff.). Da der Beschwerdeführer zu einer bedingten Geldstrafe und zu einer Busse verurteilt wurde, bleibt demnach zu prüfen, ob er aufgrund seines Verhaltens den Aufhebungsgrund von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG erfüllt.

**6.3.** Der Begriff der öffentlichen Ordnung bildet den Oberbegriff der polizeilichen Schutzgüter und umfasst die Gesamtheit aller Ordnungsvorstellungen, deren Befolgung nach der herrschenden, sozialen und ethischen Anschauung als unerlässliche Voraussetzung eines geordneten menschlichen Zusammenlebens anzusehen ist. Die öffentliche Sicherheit bedeutet die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung, der Rechtsgüter der Einzelnen (Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum etc.) sowie der Einrichtungen des Staates (vgl. dazu BVGE 2007/32 E. 3.5 S. 388 f., SILVIA HUNZIKER in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr, Handkommentar zum Bundesgesetz über die

Ausländerinnen und Ausländer, Art. 62 N. 32). Eine nicht abschliessende Aufzählung allfälliger Verstösse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 62 Bst. c AuG und damit auch im Sinne des gleichlautenden Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG findet sich in Art. 80 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201). Danach liegt ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung insbesondere bei Missachtung von gesetzlichen Vorschriften und behördlichen Verfügungen (Bst. a), bei mutwilliger Nichterfüllung der öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Verpflichtungen (Bst. b) oder bei öffentlicher Billigung oder Werbung für Verbrechen gegen den Frieden, Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder terroristische Tätigkeiten oder bei Aufstachelung zum Hass gegen Teile der Bevölkerung (Bst. b) vor. Sind konkrete Anhaltspunkte dafür gegeben, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führt, so liegt gemäss Art. 80 Abs. 2 VZAE eine Gefährdung für die öffentliche Sicherheit und Ordnung vor.

Das Bundesgericht hat bislang das Kriterium der *Erheblichkeit* nach Art. 62 Bst. c AuG nicht näher definiert, sich indessen mit der Auslegung des in Art. 63 Abs. 1 Bst. b AuG (Widerruf einer Niederlassungsbewilligung) verankerten Begriffs des *schwerwiegenden* Verstosses gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung beschäftigt. Dabei hat es festgestellt, dass im Gegensatz zu Art. 62 Bst. c AuG, der von einem *erheblichen* Verstoss spricht, erhöhte Anforderungen an einen Widerruf einer Niederlassungsbewilligung zu setzen sind (vgl. BGE 137 II 297 E. 3.2 S. 302 f.). Eine *schwerwiegende* Verletzung oder Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit liegt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung jedenfalls zumeist dann vor, wenn die ausländische Person durch ihre Handlungen besonders hochwertige Rechtsgüter wie namentlich die körperliche, psychische und sexuelle Integrität eines Menschen verletzt oder gefährdet hat. Vor diesem Hintergrund ist an der bisherigen Rechtsprechung zu Art. 14a Abs. 6 ANAG, wonach eine Verurteilung zu einer bedingt zu vollziehenden (Freiheits-)Strafe zwar in der Regel nicht auf ein überwiegendes öffentliches Interesse am Vollzug der Wegweisung schliessen lässt, indessen deren Strafmass oder der Umstand, dass durch das begangene Delikt besonders wertvolle Rechtsgüter betroffen waren, dennoch Anhaltspunkte für eine *schwerwiegende* Verletzung oder Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit darstellen (vgl. dazu EMARK 2006 Nr. 23 E. 8.3.2 S. 248

f., EMARK 2006 Nr. 11 E. 7.2.1 S. 125 f., EMARK 2004 Nr. 39 E. 5.3 S. 271, EMARK 1995 Nr. 11 E. 6c S. 105 ff.), auch im Rahmen von Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG festzuhalten. Die erwähnte begriffliche Unterscheidung deutet im Übrigen darauf hin, dass das Bundesgericht geneigt ist, beim Widerruf von Bewilligungen und Verfügungen gemäss Art. 62 Bst. c AuG im Vergleich zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 63 Abs. 1 Bst. b AuG weniger hohe Anforderungen an das Fehlverhalten der ausländischen Person zu stellen, um von einem erheblichen Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland auszugehen, dies umso mehr, da im Anwendungsbereich von Art. 63 Abs. 1 Bst. b AuG nicht nur die Verletzung oder Gefährdung hochwertiger Rechtsgüter, sondern auch vergleichsweise weniger gravierendere Pflichtverletzungen bereits einen Widerrufsgrund bilden können, wie etwa dann, wenn eine Person sich von strafrechtlichen Massnahmen nicht beeindrucken lässt und zeigt, dass sie künftig weder gewillt noch fähig ist, sich an die Rechtsordnung zu halten, oder falls eine Person mutwillig eine privatrechtliche Verschuldung in bedeutendem Umfang verursacht (vgl. BGE 137 II 297 E. 3.3 S. 303 f.; Urteil des Bundesgerichts 2C\_818/2010 vom 4. Juli 2011 E. 2.2, vgl. auch HUNZIKER, a.a.O., Art. 62 N. 36). Ob damit auch die Anforderungen an die Erfüllung des vom Wortlaut her mit Art. 62 Bst. c AuG identischen Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG weniger hoch anzusetzen sind, als beim altrechtlichen Tatbestand von Art. 14a Abs. 6 ANAG braucht indessen im vorliegenden Fall nicht abschliessend beantwortet zu werden, denn die Beantwortung der Frage, wann eine erhebliche Verletzung oder Gefährdung der Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 62 Bst. c AuG beziehungsweise Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG vorliegt, bedarf stets einer Gesamtbetrachtung. Ausserdem gilt es zu berücksichtigen, dass selbst bei grundsätzlicher Erfüllung des Tatbestandes zu prüfen bleibt, ob die Massnahme als verhältnismässig erscheint, was wie nachstehend zu erörtern ist, im Falle des Beschwerdeführers zu verneinen ist.

**6.4.** Der Beschwerdeführer hat in einem Zeitraum von nahezu drei Jahren (Herbst 2003 bis Juli 2006) mehrfach Kokain erworben, besessen und an unbekannte Abnehmer verkauft. Aufgrund der von ihm gehandelten Menge von 40 Gramm Kokaingemisch respektive den damit verbundenen 12 Gramm reinen Drogenwirkstoffes konnte dabei, wie die Verurteilung in Anwendung des damaligen Art. 19 Ziffer 1 BetmG zeigt (vgl. act. B12/4 S. 2), nicht von einer – mittelbaren – Gefährdung der Gesundheit vieler Menschen und damit nicht von einem schweren Fall im strafrechtlichen

Sinne gesprochen werden, da es dazu unter anderem eines Drogenwirkstoffes von 18 Gramm bedurft hätte (vgl. statt vieler: BGE 122 IV 360 E. 2a, vgl. auch die schriftliche Urteilsbegründung des D.\_\_\_\_\_, S. 25). Immerhin waren aber mit dem Verkauf von 12 Gramm Kokain zwei Drittel der für die Annahme eines schweren Falles verlangten Menge erfüllt. Nebst diesem jahrelangen Handel mit Kokain wurde der Beschwerdeführer wegen Eigenkonsums von Kokain, sowie aufgrund des Besitzes harter Pornografie (Filmaufnahmen, die sexuelle Handlungen mit Tieren zeigten; vgl. act. B12/4 S. 2) verurteilt. Den Akten kann ausserdem entnommen werden, dass er wegen Konsums von Marihuana zweimal gebüsst wurde (vgl. Urteilsbegründung des D.\_\_\_\_\_, S. 26) sowie einmal eine Ausgrenzungsverfügung missachtet hat (vgl. act. B7 S. 12). Trotz bedingt ausgesprochener Geldstrafe und der Tatsache, dass der Beschwerdeführer durch diese Handlungen zwar nicht unmittelbar besonders geschützte Rechtsgüter verletzt oder gefährdet hat, dürfte sich vor diesem Hintergrund die Frage stellen, ob bei einer Gesamtbetrachtung – wenn auch nicht von einem schwerwiegenden so doch – von einem erheblichen und wiederholten Verstoss gesprochen werden könnte. Auf eine eingehende Beurteilung dieser Frage kann vorliegend jedoch verzichtet werden. Denn selbst bei deren Bejahung und der damit verbundenen grundsätzlichen Annahme eines gewichtigen öffentlichen Interesse am Wegweisungsvollzug, ergibt die nachstehende Verhältnismässigkeitsprüfung, dass das private Interesse des Beschwerdeführers am Verbleib in der Schweiz als überwiegend zu erachten ist.

**6.5.** Bei der Beurteilung der Aufhebung einer vorläufigen Aufnahme ist das Verhältnismässigkeitsprinzip massgeblich. Dieses Prinzip, das einen allgemeinen Grundsatz staatlichen Handelns bildet (vgl. Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]), wird für den vorliegend relevanten Rechtsbereich durch Art. 96 Abs. 1 AuG spezifisch festgeschrieben. Danach haben die zuständigen Behörden bei der Ermessensausübung die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration der Ausländerinnen und Ausländer zu berücksichtigen. In diesem Sinne sind bereits die früheren Bestimmungen von Art. 10 Bst. a und Art. 14a Abs. 6 ANAG durch die massgebliche Rechtsprechung ausgelegt worden. So hat die Schweizerische Asylrekurskommission in ihrer Praxis die Ausschlussklausel von Art. 14a Abs. 6 ANAG mit Zurückhaltung und insbesondere unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips angewandt und festgehalten, deren

Anwendung setzte eine Abwägung zwischen den Interessen des Ausländers auf Verbleib in der Schweiz und denjenigen der Schweiz an seiner Wegweisung voraus und schränke dabei die Interessen des Staates am Schutz vor Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder deren schwerwiegender Verletzung ein (vgl. EMARK 2004 Nr. 39 E. 5.3 S. 271, EMARK 2003 Nr. 3 E. 3a S. 26 f.). Stand nicht der Ausschluss von der vorläufigen Aufnahme, sondern die Aufhebung derselben zur Diskussion, war 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 vergleichsweise hoher Stellenwert beizumessen (vgl. EMARK 2006 Nr. 30 E. 6.3.2 S. 326 f., EMARK 2006 Nr. 23 E. 8.3.3 S. 249). Auch nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 62 f. AuG – in Fortführung der Praxis zur Ausweisung nach Art. 10 Bst. b ANAG – wird für die Anwendung dieser Bestimmung eine Interessenabwägung vorausgesetzt, das heisst die Massnahme muss nach den gesamten Umständen angemessen, also verhältnismässig sein. Dabei sind die Schwere des Delikts beziehungsweise die Art der verletzten Rechtsgüter, das Verschulden des Betroffenen, der seit der Tat vergangene Zeitraum und das Verhalten des Ausländers in dieser Periode, der Grad seiner Integration beziehungsweise die Dauer seiner Anwesenheit in der Schweiz sowie die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_818/2010 vom 4. Juli 2011 E. 2.3, BGE 135 II 379 E. 4.3 S. 381 f., BGE 134 II 1 E. 2.2 S. 3, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-1972/2009 vom 11. August 2011 E. 5.2). Daraus ergibt sich, dass bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit nicht von einer schematischen Betrachtungsweise auszugehen, sondern auf die gesamten Umstände des Einzelfalles abzustellen ist.

**6.6.** Angesichts des in der damaligen Fassung von Art. 19 Ziff. 1 BetmG vorgesehenen Strafrahmens von einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe, deutet die wegen der schwersten Straftat des Betäubungsmittelhandels gefällte Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer Geldstrafe von insgesamt 240 Tagessätzen à Fr. 30.– nicht auf ein schweres Verschulden hin. Zudem wurde die Geldstrafe bedingt ausgesprochen und damit von einer günstigen Prognose im Sinne eines künftigen Wohlverhaltens des Beschwerdeführers ausgegangen. Die vom BFM getroffene Risikoeinschätzung, dass die Gefahr der Begehung weiterer Drogendelikte bestehe, lässt sich denn auch nicht bestätigen. So

fand die letzte Widerhandlung gegen das BetmG im Juli 2006 statt und liegt damit bereits mehr als fünf Jahre zurück. Den vorliegenden Akten kann zudem nicht entnommen werden, dass der Beschwerdeführer seit seiner letztmaligen Delinquenz im August 2007 (Besitz von pornografischen Filmaufnahmen) respektive seit seiner Verurteilung vom (...) gegen gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen verstossen hätte oder sonst negativ aufgefallen wäre. Den Beschwerdeakten D-1817/2009 betreffend der vom BFM entzogenen aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ist sodann zu entnehmen, dass er ab dem 1. Juli 2007 als Officemitarbeiter in einem Hotel tätig war und ihm der Arbeitgeber mit Schreiben vom 24. Februar 2009 unter anderem gute Deutschkenntnisse attestierte und seine hohe Zufriedenheit ausdrückte. Beruflich und sprachlich scheint er sich daher zwischenzeitlich in der Schweiz, in der er sich seit seiner Einreise im Juli 2003 nunmehr seit über 8 Jahren aufhält, integriert zu haben. Nebst diesen positiven Faktoren, die für einen Verbleib des Beschwerdeführers in der Schweiz sprechen, fällt vorliegend ins Gewicht, dass er bei einer Rückkehr in seinen Heimatstaat Liberia auf sich allein gestellt wäre. Er verfügt dort seinen glaubhaften Aussagen zufolge über kein tragfähiges, soziales Beziehungsnetz, da ihm der Verbleib und Aufenthaltsort seiner Angehörigen weiterhin nicht bekannt ist (vgl. act. A1/9 S. 3, act. A8/19 S. 3 ff., act. A24/6 S. 2, act. B19/24 S. 16). Angesichts der in seinem Heimatstaat Liberia herrschenden äusserst prekären Wirtschafts- und damit auch Arbeitsmarktlage erscheint es zudem höchst fraglich, dass der Beschwerdeführer dort eine Arbeitsstelle finden oder sich eine genügende wirtschaftliche Existenz aufbauen könnte. Erschwerend kommt hinzu, dass er den auf Beschwerdeebene eingereichten ärztlichen Berichten zufolge insbesondere an einer chronischen Niereninsuffizienz in Form einer steroidabhängigen fokal segmentalen Glomerulosklerose und an einem Infekt mit dem Virus Hepatitis B leidet, weshalb er nicht nur ständiger ärztlicher Kontrollen, sondern auch entsprechender Medikation bedarf. Ob diese notwendige medizinische Versorgung in Liberia in adäquater Weise gewährleistet wäre, ist angesichts der allgemein dürftigen medizinischen Versorgungslage im Heimatstaat zweifelhaft. Die persönlichen Nachteile, mit denen der Beschwerdeführer bei einer Rückkehr in sein Heimatland konfrontiert wäre, sind daher derart gewichtig, dass sein Interesse am Verbleib in der Schweiz höher einzustufen ist als das öffentliche Interesse an dessen Fernhaltung.

**6.7.** In Anbetracht der gesamten Umstände, namentlich des seit Ergehen des Strafurteils positiven Verhaltens des Beschwerdeführers, der Dauer

seines Aufenthaltes und Integration in der Schweiz sowie auch der prekären wirtschaftlichen und medizinischen Situation im Heimatstaat, erscheint die Aufhebung der angeordneten vorläufigen Aufnahme des Beschwerdeführers nach Art. 83 Abs. 7 Bst. b AuG im heutigen Zeitpunkt nicht als verhältnismässig.

**7.**

Die Beschwerde ist demnach – ohne auf die weiteren Ausführungen darin näher einzugehen – gutzuheissen und die angefochtene Verfügung des BFM vom 9. März 2009 ist aufzuheben.

**8.**

**8.1.** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 3 VwVG). Dem Beschwerdeführer ist der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 600.– zurückzuerstatten.

**8.2.** Dem obsiegenden und vertretenen Beschwerdeführer ist in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Der in der Kostennote vom 6. Oktober 2011 geltend gemachte Arbeitsaufwand von 20 Stunden sowie die Auslagen von Fr. 38.80 erscheinen angemessen. Der Stundenansatz von Fr. 240.– bewegt sich zudem im Rahmen von Art. 10 Abs. 2 VGKE. Das BFM ist demzufolge anzuweisen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 5'206.55 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die Verfügung des BFM vom 9. März 2009 wird aufgehoben.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.– ist ihm zurückzuerstatten.

**5.**

Das BFM hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 5'206.55 auszurichten.

**6.**

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das BFM und die zuständige kantonale Behörde.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Walter Lang

Claudia Jorns Morgenegg

Versand: