

# **BVGer C-1784/2012 vom 29. Oktober 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-10-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1784\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1784_2012)

FR: TAF C-1784/2012 du 29 octobre 2013

IT: TAF C-1784/2012 del 29 ottobre 2013

## **Regeste**

Einreiseverbot

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht - unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen - Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), die von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen u.a. Verfügungen des BFM, welche ein Einreiseverbot beinhalten. In diesem Bereich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (vgl. Art. 50 und 52 VwVG).

### **E. 2**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes sowie - soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2011/43 E. 6.1 sowie BVGE 2011/1 E. 2).

### **E. 3.1**

Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG sieht vor, dass das BFM ein Einreiseverbot gegen ausländische Personen erlassen kann, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt, es sei denn, die betroffene Person stelle eine

schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar (vgl. Art. 67 Abs. 3 AuG). Schliesslich kann die Behörde aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (vgl. Art. 67 Abs. 5 AuG).

### **E. 3.2**

Das Einreiseverbot ist eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: Botschaft], BBl 2002 3709, hier 3813). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter; sie umfasst u.a. die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O., 3809). In diesem Sinne liegt nach Art. 80 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung u.a. vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden. Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen eines Risikos einer künftigen Gefährdung an. Gestützt auf die Umstände des Einzelfalls ist eine Prognose zu stellen. Ausgangspunkt ist dabei naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C 820/2009 vom 9. März 2011 E. 5.2 mit Hinweisen).

### **E. 3.3**

Nach Massgabe der Art. 21 und Art. 24 der Verordnung (EG) Nr. 1987/2006 vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II), Abl. L 381 vom 28. Dezember 2006, S. 4 23 (nachfolgend SIS-II-VO) - die per 9. April 2013 die in den hier relevanten Punkten gleichlautenden Art. 94 und Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ), Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62 abgelöst haben (vgl. den Beschluss des Rates 2013/158/EU vom 7. März 2013, Abl. L 87 vom 27. März 2013, S. 10 11 i.V.m. Art. 52 Abs. 1 SIS-II-VO) - wird ein Einreiseverbot gegen Drittstaatsangehörige im Sinne von Art. 3 Bst. d SIS-II-VO nach Massgabe der Bedeutung des Falles im SIS ausgeschrieben. Die Ausschreibung bewirkt grundsätzlich, dass der Person die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Mitgliedstaaten verboten ist (vgl. Art. 5 Abs 1 Bst. d und Art. 13 Abs. 1 Schengener Grenzkodex [SGK], Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32). Die Mitgliedstaaten können einer solchen Person aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. ihr ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK sowie Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] Visakodex, Abl. L 243 vom 15. September 2009).

### **E. 4.1**

Aus den Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer regelmässig mit dem Gesetz in Konflikt geraten ist (vgl. oben Bst. B, C und D). Unter anderem wurde er wegen Raubes, einfacher Körperverletzung, Gewalt und Drohungen gegen Behörden und Beamte, mehrfachen Hausfriedensbruchs, Tötlichkeiten und geringfügigen Diebstahls zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten verurteilt. Selbst wenn es sich nicht bei allen übrigen Verurteilungen um schwerwiegende strafrechtliche Vorkommnisse handelt, zeigt

sich insgesamt an der Regelmässigkeit, mit welcher der Beschwerdeführer trotz der zweimaligen ausländerrechtlichen Verwarnung delinquent hat, eine Unbelehrbarkeit bzw. eine offenkundig fehlende Bereitschaft seinerseits, sich an die hierzulande geltende Rechtsordnung zu halten. Er hat sich folglich wiederholt und regelmässig sowie zumindest teilweise in erheblichem Masse strafbar gemacht. Erschwerend kommt hinzu, dass die deliktische Intensität seiner Verfehlungen stetig zugenommen hat und er trotz zweimaliger Verwarnung von seinem strafrechtlichen Verhalten nicht abliess.

#### **E. 4.2**

Die dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verfehlungen wiegen in ihrer Gesamtheit schwer. Daran ändert auch der Einwand nichts, dass das Strafgericht im Einzelfall seinem Verschulden kein derart hohes Gewicht beigemessen haben soll. Denn strafrechtliche und fremdenpolizeiliche Massnahmen verfolgen unterschiedliche Zwecke. Daraus ergibt sich unter anderem ein strengerer Beurteilungsspielraum in ausländerrechtlichen Belangen (vgl. BGE 120 Ib 129 E. 5.b). Der Umstand, dass der Strafrichter eine teilbedingte Strafe aussprach, vermag an der ausländerrechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes nichts ändern. Damit kann nicht in Abrede gestellt werden, dass der Beschwerdeführer im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit verstossen und damit einen Fernhaltegrund gesetzt hat. Aufgrund der mehrfachen Verurteilungen zu immer schwerwiegenderen Straftaten liegt auch zweifelsfrei eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor.

#### **E. 5**

Zu prüfen bleibt, ob die Fernhaltemassnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme einerseits und den von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits. Die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügungsbelasteten bilden dabei den Ausgangspunkt der Überlegungen (vgl. statt vieler Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich und St. Gallen 2010, S. 138 f.).

#### **E. 5.1**

Im Falle des Beschwerdeführers fällt negativ ins Gewicht, dass sein strafrechtlich relevantes Verhalten in der Schweiz über mehrere Jahre hinweg andauerte. Am 10. Dezember 2008 wurde er vom Bezirksgericht Meilen wegen Raubes, geringfügigen Diebstahles, einfacher Körperverletzung, Gewalt und Drohungen gegen Behörden und Beamte, mehrfachen Hausfriedensbruchs und Tötlichkeiten verurteilt. Zumindest beim Raub, der einfachen Körperverletzung sowie der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte liegen Straftaten vor, die als solche gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung schwer wiegen (Urteil 2C\_475/2009 vom 26. Januar 2010 E. 4.2.1.). Weiter von Belang erscheint, dass der Beschwerdeführer auch bereits mit Strafbefehl des L. \_\_\_\_\_ vom 5. Februar 2007 wegen einfacher Körperverletzung verurteilt werden musste und er überdies, zwar nicht in grober Weise jedoch mehrfach gegen das Betäubungsmittelgesetz verstossen hatte. Erschwerend kommt hinzu, dass die am 15. August 2005 verfügte Verwarnung ihn nicht davon abgehalten hat, weiter und in grösserem Rahmen zu delinquenten. Sein Fehlverhalten nach ausgesprochener Verwarnung ist demnach schwer zu gewichten. Sogar

nach dem Widerruf seiner Niederlassungsbewilligung delinquierte der Beschwerdeführer weiter, und musste in der Folge erneut sanktioniert werden. Die Versuche, die Schwere seines deliktischen Verhaltens zu relativieren, erweisen sich nach dem Gesagten als unbehelflich. Aufgrund dieser Feststellungen ist daher von einer erheblichen Gefährdung der betroffenen Rechtsgüter auszugehen, wobei hier besonders schützenswerte Rechtsgüter auf dem Spiel stehen, die Grundinteressen der Gesellschaft berühren (vgl. BGE 131 II 352 E. 4.3.1 S. 359 f. und BGE 125 II 521 E. 4a/aa S. 526 f.). Somit ist dem öffentlichen Interesse an einer zeitlich befristeten Fernhaltung grosses Gewicht beizumessen.

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer macht in diesem Zusammenhang geltend, er sei seit mehr als drei Jahren nicht mehr straffällig geworden und habe nie von der Sozialhilfe unterstützt werden müssen, sondern habe meist bei seinem Bruder arbeiten können. Die Verhängung eines Einreiseverbots sei folglich unverhältnismässig. Mit diesem Vorbringen verkennt der Beschwerdeführer jedoch, dass für die Berechnung der Dauer des klaglosen Verhaltens nicht auf den Begehungs- oder Urteilszeitpunkt abzustellen ist. Von vorrangiger Bedeutung ist vielmehr, wie lange sich eine straffällig gewordene Person nach ihrer Entlassung aus der Haft in Freiheit bewährt hat (vgl. BVGE 2008/24 E. 6.2). Das effektive Strafende des Beschwerdeführers erfolgte am 21. Februar 2010. Die Probezeit endete vier Jahre nach Eröffnung des Urteils im Dezember 2012. Mit Blick auf die von ihm verletzten Rechtsgüter, insbesondere auch der wiederholten und immer schwerer wiegenden Delinquenz trotz zweimaliger Verwarnungen, seines verwerflichen Verhaltens im ersten Strafvollzug (vgl. Vollzugauftrag vom 20. November 2009) sowie der letzten Verurteilung vom 12. Januar 2010 erweist sich die seither vergangene Zeit mithin als zu kurz, als dass bereits eine grundlegende und gefestigte Wandlung angenommen werden kann (vgl. BGE 130 II 493 E. 5 S. 504). Insbesondere kann auch aus dem Umstand, dass er sich an die Weisungen der Ausländerbehörde gehalten habe, nichts abgeleitet werden, gilt es doch als Selbstverständlichkeit, solche Anordnungen zu befolgen.

### **E. 5.3**

An persönlichen Interessen macht der Beschwerdeführer in seiner Rechtsmitteleingabe sinngemäss geltend, das Einreiseverbot zerstöre die Familienbande. Es sei ihm zumindest die Möglichkeit zu belassen, den Kontakt zu seinen einzigen Bezugspersonen, welche in der Schweiz lebten, durch Kurzaufenthalte aufrecht zu erhalten. Gerade weil seine Existenz in der Heimat grösstenteils durch Geldzahlungen seiner Angehörigen gesichert werde, sei er darauf angewiesen, den Kontakt aufrecht zu erhalten. Aufgrund seiner serbischen Ethnie werde er Schwierigkeiten haben, dort Fuss zu fassen und die Erwerbsaussichten seien nebst den wirtschaftlichen Problemen des Landes gering. Auch könne nicht erwartet werden, dass ihn seine Verwandten immer in der Heimat besuchen müssten, wenn sie ihn sehen wollten. Die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers wurde mit Verfügung des Migrationsamtes vom 3. September 2009 widerrufen (letztinstanzlich bestätigt durch das Urteil des Bundesgerichts [...]). Somit darf er sich derzeit ohnehin nur zu Besuchszwecken in der Schweiz aufhalten. Die Pflege regelmässiger persönlicher Kontakte zu seiner Familie scheitert damit bereits am fehlenden Anwesenheitsrecht, welches vorliegend nicht Verfahrensgegenstand ist (vgl. dazu das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4509/2009 vom 7. Januar 2010 E. 7.3 mit Hinweisen). Die Wirkung des Einreiseverbots besteht jedoch nicht darin, dass dem Beschwerdeführer während dessen Geltungsdauer Besuchsaufenthalte bei ihm nahe stehenden Personen in der Schweiz schlichtweg untersagt

wären. Es steht ihm vielmehr die Möglichkeit offen, aus wichtigen Gründen mittels Gesuch die zeitweilige Suspension der angeordneten Fernhaltmassnahme zu beantragen (Art. 67 Abs. 5 AuG). Die Suspension wird aber praxisgemäss nur für eine kurze und klar begrenzte Zeit gewährt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2681/2010 vom 6. Mai 2011 E. 6.3 mit Hinweis). Im Übrigen kann er den Kontakt zu seiner Familie in der Schweiz auf andere Weise als durch Besuche in der Schweiz pflegen (Briefverkehr, Telefonate, Videotelefonie). Den geltend gemachten privaten Interessen des Beschwerdeführers kann im dargelegten Rahmen Rechnung getragen werden. Es ist demzufolge nicht ersichtlich, inwiefern das Einreiseverbot, das in erster Linie eine administrative Erschwernis darstellt, einen rechtfertigungsbedürftigen Eingriff in das von Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) bzw. Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) geschützte Familienleben darstellen könnte. Im Übrigen wäre, selbst wenn von einem unter dem Gesichtspunkt von Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 EMRK relevanten Eingriff ausgegangen würde, ein solcher unter den konkreten Begebenheiten gestützt auf Art. 8 Ziff. 2 EMRK als gerechtfertigt zu qualifizieren. Zweifellos erreicht das deliktische Verhalten des Beschwerdeführers auch unter diesem Blickwinkel die erforderliche Schwere, welche ohne weiteres einen Eingriff in das Privat- und Familienleben als gerechtfertigt erscheinen lässt. Unbeachtlich bleibt sodann auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer eine allfällige Verschlechterung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse in Kauf nehmen müsste.

#### **E. 5.4**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass das auf 5 Jahre befristete Einreiseverbot auch im gegenwärtigen Zeitpunkt unter Berücksichtigung der gängigen Praxis in vergleichbaren Fällen eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Ordnung darstellt.

#### **E. 6**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

#### **E. 7**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Dispositiv Seite 13

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.