

# **BVGer C-3000/2013 vom 23. April 2014**

Bundesverwaltungsgericht, 2014-04-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-3000\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3000_2013)

FR: TAF C-3000/2013 du 23 avril 2014

IT: TAF C-3000/2013 del 23 aprile 2014

## **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 VwVG, die von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen 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 2012/21 E. 5.1).

### **E. 3**

Gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG kann das BFM gegen ausländische Personen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden, ein Einreiseverbot verfügen. Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt, kann aber für eine längere Dauer angeordnet werden, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche

Sicherheit und Ordnung ausgeht (Art. 67 Abs. 3 AuG). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann von der Verhängung eines Einreiseverbots abgesehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufgehoben werden (Art. 67 Abs. 5 AuG).

### **E. 3.1**

Wird gegen eine Person, die nicht das Bürgerrecht eines Mitgliedstaates der Europäischen Union besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird dieses nach Massgabe der Bedeutung des Falles im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und Art. 24 der SIS-II-Verordnung [Abl. L 381 vom 28. Dezember 2006, S. 4 - 23], welche per 9. April 2013 die in den hier relevanten Punkten gleichlautenden Art. 94 und Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommen [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-Verordnung]). Damit wird dem Betroffenen grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Mitgliedstaaten verboten (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. d sowie Art. 13 Abs. 1 Schengener Grenzkodex [SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1 - 32]). Die Mitgliedstaaten können der betroffenen Person aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. ihr ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK; Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] Visakodex, Abl. L 243 vom 15. September 2009).

### **E. 3.2**

Das Einreiseverbot ist keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (siehe Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [im Folgenden: Botschaft] BBl 2002 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 unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O. S. 3809; vgl. auch Rainer J. Schweizer/Patrick Sutter/Nina Widmer, in: Rainer J. Schweizer [Hrsg.], Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, SBVR Bd. III/1, Basel 2008, Teil B, Rz. 12 und 13 mit Hinweisen). 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 unter anderem dann vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden. Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. Botschaft, a.a.O. S. 3760; vgl. auch Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-5483/2011 vom 25. März 2013 E. 5 und C-2731/2011 vom 18. November 2011 E. 4.3 mit ausführlichen Hinweisen).

### **E. 4**

Die Vorinstanz hat das gegen A.\_\_\_\_\_ verhängte Einreiseverbot mit seinen strafrechtlichen Verurteilungen, insbesondere mit derjenigen vom 5. Oktober 2010 begründet. Zweifellos stellen Straftaten generell und damit auch die des Beschwerdeführers Verstösse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar, was von ihm auch gar nicht bestritten wird. Seine Überzeugung, von ihm gehe künftig keine Gefahr mehr aus, ist jedoch, zumal die gesetzliche Vermutung dagegen spricht (vgl. E. 3.2), nicht massgeblich.

Knüpft eine Fernhaltemassnahme unmittelbar an vergangenes Fehlverhalten an, so wird damit zum einen dem Gedanken der Generalprävention Rechnung getragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_873/2012 vom 28. März 2013 E. 3.1 mit Hinweisen). Dies bedeutet, dass die öffentliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_948/2011 vom 11. Juli 2012 E. 3.4.2 in fine). Zum anderen hat eine Fernhaltemassnahme aber auch eine spezialpräventive Zielsetzung dahingehend, dass sie den Betroffenen bei einer künftigen Wiedereinreise in die Schweiz respektive in den Schengenraum von weiteren Verstössen gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung abhalten soll (vgl. hierzu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3213/2013 vom 31. Januar 2014 E. 6.4 mit Hinweis). Dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Straftaten einen Fernhaltegrund im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG gesetzt hat, ist folglich nicht in Abrede zu stellen. Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung kann sich auch aus dem Bestehen privatrechtlicher Schulden ergeben, jedenfalls dann, wenn die Verschuldung mutwillig erfolgt ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_481/2012 E. 2.3 in fine mit Hinweis). Die Vorinstanz hat diesbezüglich in ihrer Verfügung lediglich auf eine "liederliche Nichterfüllung finanzieller Verpflichtungen" hingewiesen, diese jedoch nicht näher begründet. Hierauf ist deshalb im vorliegenden Verfahren nicht weiter einzugehen. Gleiches gilt, soweit die Vorinstanz dem Beschwerdeführer fehlende Integration - die gar keinen Fernhaltegrund darstellt - vorgeworfen hat. Auf das Vorbringen des Beschwerdeführers zu seinen Bemühungen um Integration und zum Abbau seiner Schulden kommt es daher ebenfalls nicht an.

## **E. 5**

Zu prüfen bleibt, ob die auf das strafrechtliche Verhalten des Beschwerdeführers gestützte Fernhaltemassnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Aspekt 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 Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich und St. Gallen 2010, S. 138 f.).

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 5. Oktober 2010 zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.- und zu einer Busse von Fr. 1000.- verurteilt, dies wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern. Der insoweit massgebliche Strafrahmen von Art. 187 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) erfährt durch Absatz 4 eine Reduzierung, wenn der Täter in der irrigen Vorstellung gehandelt hat, das Kind sei mindestens 16 Jahre alt, diesen Irrtum bei pflichtgemässer Vorsicht jedoch hätte vermeiden können. Hierauf hat sich auch der Beschwerdeführer berufen können. Angesichts seiner Vorgehensweise und der daraus resultierenden psychischen Schädigung des Kindes hat das Gericht jedoch sowohl die objektive Tatschwere als auch das Verschulden des Beschwerdeführers als "nicht mehr leicht" qualifiziert (vgl. S. 15 ff. des Urteils). Dass der Beschwerdeführer auf derartige Weise das besonders hochwertige Rechtsgut der sexuellen Integrität eines Menschen verletzt hat, spricht für eine erhebliche von ihm ausgehende Gefahr und damit auch für ein

entsprechendes öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung.

#### **E. 5.1.1**

Es kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer bereits im Zeitraum 1999 bis 2003 mehrfach strafrechtlich verurteilt worden war, im Einzelnen: am 24. Februar 1999 vom Bezirksamt Zofingen wegen Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz zu einer bedingten Gefängnisstrafe von zehn Tagen und zu einer Busse von Fr. 600.-; am 6. Februar 2001 vom Untersuchungsrichteramt Gossau wegen mehrfacher Veruntreuung zu einer bedingten Gefängnisstrafe von sechs Wochen; am 24. Januar 2002 von der Bezirksgerichtskommission Steckborn wegen unrechtmässiger Aneignung und betrügerischem Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwei Monaten; am 30. Juni 2003 von der Bezirksanwaltschaft Winterthur wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln zu einer unbedingten Gefängnisstrafe von 30 Tagen.

#### **E. 5.1.2**

Diese Vorverurteilungen, allesamt zu bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafen, fallen vorliegend mit ins Gewicht, haben sie den Beschwerdeführer doch offensichtlich nicht derart beeindruckt, dass er sich künftig straflos verhielt. Dass die Vorinstanz angesichts der Gesamtheit der begangenen Delikte dennoch nicht von einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausging, die gemäss Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AuG die Anordnung einer die Dauer von fünf Jahren übersteigenden Fernhaltemassnahme gerechtfertigt hätte, ist nicht zu beanstanden.

#### **E. 5.2**

Von der Vorinstanz wird nicht bestritten, dass dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung ein erhebliches privates Interesse des Beschwerdeführers und seiner Familienangehörigen gegenübersteht. Dass dieses Interesse Schutz verdient, ergibt sich sowohl aus Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), der das Recht auf Achtung des Familienlebens garantiert, als auch aus Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107), wonach das Wohl des Kindes vorrangig zu berücksichtigen ist. Letzteres bedeutet auch, dass das Kind ein Recht auf Kontakt zu seinen Eltern hat und für deren Fehlverhalten nicht die Konsequenzen tragen soll (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.4.4 mit Hinweisen).

#### **E. 5.3**

Dass der Beschwerdeführer nicht mehr im gewünschten Umfang mit seiner Ehefrau und seinen Kinder zusammen sein kann, liegt jedoch nicht am Einreiseverbot, sondern daran, dass sein Privat- und Familienleben in erster Linie durch das fehlende Anwesenheitsrecht in der Schweiz eingeschränkt wird. Allenfalls können seine persönlichen und familiären Kontakte während der Dauer der Fernhaltemassnahme - jedoch nur bis zu einem gewissen Grad - mithilfe kontrollierter befristeter Besuchsaufenthalte aufrecht erhalten werden; derartige Suspensionen im Sinne von Art. 67 Abs. 5 AuG dürfen nämlich nicht zu einer Aushöhlung des Einreiseverbots führen (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.4.3). Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 14. Mai 2013 ihre Suspensionspraxis erläutert, allerdings auch auf eine grosszügigere Handhabung hingewiesen, falls - wie in seinem Fall - die Ehegattin und die gemeinsamen Kinder in der Schweiz verbleiben. Mehr als eine solche Option kann der Beschwerdeführer nicht verlangen, zumal die jeweilige Suspension des

Einreiseverbots auch von seinem bisherigen Wohlverhalten abhängen wird.

#### **E. 5.4**

Das Einreiseverbot wäre angesichts der erheblichen öffentlichen Interessen, wie auch von der kantonalen Behörde beantragt, mit fünf Jahren angemessen. Die Vorinstanz hat den familiären Interessen des Beschwerdeführers dadurch Rechnung getragen, dass sie bereits mit der Verfügung eine Reduktion auf drei Jahre vorgenommen und ihm über die übliche Praxis hinausgehende Suspensionen in Aussicht gestellt hat. Abgesehen davon stehen dem Beschwerdeführer zur Kontaktpflege verschiedene moderne Kommunikationsmittel zur Verfügung.

#### **E. 5.5**

Zusammenfassend ist festzustellen, dass das auf drei Jahre befristete Einreiseverbot eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

#### **E. 6**

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt (vgl. Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

#### **E. 7**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dispositiv Seite 11

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