

BVGer C-5528/2012 vom 9. Juni 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-06-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5528_2012

FR: TAF C-5528/2012 du 9 juin 2015

IT: TAF C-5528/2012 del 9 giugno 2015

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das SEM, das mit der Anordnung eines Einreiseverbotes eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

E. 1.2

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

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 49 ff. VwVG). 2. Das SEM hat seine Verfügung vom 19. September 2012 teilweise in Wiedererwägung gezogen und das Einreiseverbot auf zehn Jahre befristet (vgl. Bst. H; Art. 58 VwVG). Im Umfang der wiedererwägungsweise nicht gutgeheissenen Rechtsbegehren - d.h. der Aufhebung des Einreiseverbots - bleibt der Rechtsstreit aufrechterhalten (vgl. Art. 58 Abs. 3 VwVG; Andrea Pfeleiderer, in: Praxiskommentar VwVG, 2009, Art. 58 N. 52). 3. 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 - falls 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 seiner Entscheidung (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.). 4. Wird gegen eine Person, welche weder die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union noch der Europäischen Freihandelsassoziation besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles im Schengener Informationssystem (SIS) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0] und Art. 24 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und

die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation [SIS II], ABl. L 381/4 vom 28.12.2006 [nf.: SIS-II-VO]). Damit wird dem Betroffenen grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Mitgliedstaaten verboten (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. d sowie Art. 13 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenze durch Personen [Schengener Grenzkodex], ABl. L 105/1 vom 13.4.2006 [nf.: SGK]). Die Mitgliedstaaten können den Betroffenen aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [Visakodex], ABl. L 243/1 vom 15.9.2009 i.V.m Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK; Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. ii Visakodex).

5.5.1 Das BFM verfügt Einreiseverbote gegen ausländische Personen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG), Sozialhilfekosten verursacht haben (Art. 67 Abs. 2 Bst. b AuG) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen worden sind (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG). Das Einreiseverbot wird grundsätzlich für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt. Es kann für eine längere Dauer verfügt werden, wenn die betroffene Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Art. 67 Abs. 3 AuG). Schliesslich kann die verfügende Behörde aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vor-übergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG).

5.2 Das in Art. 67 AuG geregelte Einreiseverbot bildet 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 [nf: 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 u.a. die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3809). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt u.a. vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (vgl. Art. 80 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen eines Risikos einer künftigen Gefährdung an. Es ist gestützt auf die gesamten Umstände des Einzelfalls eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen (vgl. Urteil des BVGer C-4898/2012 vom 1. Mai 2014 E. 4.2 m.H.).

6.6.1 Die Beschwerdeführerin trat während der Dauer ihres Aufenthaltes in der Schweiz immer wieder strafrechtlich in Erscheinung und musste deshalb mehrmals zu Freiheitsstrafen verurteilt werden. Mit der abgeurteilten Delinquenz - insbesondere derjenigen gegen das BetmG - hat sie in erheblichem Masse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen bzw. polizeiliche Schutzgüter gefährdet. Sie hat damit einen Fernhaltegrund im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG gesetzt.

6.2 Das angefochtene Einreiseverbot gilt für eine Dauer von 10 Jahren. In einem weiteren Schritt ist deshalb zu prüfen, ob die Voraussetzungen gemäss Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AuG (schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung) erfüllt sind, welche die Verhängung eines mehr als fünfjährigen Einreiseverbots zulassen.

7.7.1 Die Annahme einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG

setzt mehr voraus als eine blosser Störung oder einfache Gefährdung polizeilicher Schutzgüter. Verlangt wird eine qualifizierte Gefährdungslage, worüber nach Massgabe aller Umstände des Einzelfalles zu befinden ist. Auf eine solche schwerwiegende Gefahr ist nicht ohne Weiteres zu schliessen. Sie kann sich aus der Hochwertigkeit des deliktisch bedrohten Rechtsguts (z.B. Leib und Leben, körperliche und sexuelle Integrität und Gesundheit) oder aus der Zugehörigkeit des drohenden Deliktes zur besonders schweren Kriminalität mit grenzüberschreitender Dimension ergeben. Zu den letzteren Kriminalitätsbereichen zählt namentlich der Terrorismus, der Menschen- und der Drogenhandel sowie die organisierte Kriminalität. Eine entsprechend qualifizierte Gefährdung kann sich überdies aus einer zunehmend schwereren Delinquenz bei Wiederholungstätern mit ungünstiger Legalprognose ergeben. Die zu befürchtenden Delikte müssen einzeln oder in ihrer Gesamtheit das Potential haben, um eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr zu begründen (vgl. BGE 139 II 121 E. 6.3; BVGE 2013/4 E. 7.2.4; Urteil des BVGer C-5602/2012 vom 16. Januar 2015 E. 6.1 m.H.).

7.2 Eine Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch Drogenhandel kann nach dem soeben Gesagten schon allein angesichts der besonderen Hochwertigkeit der involvierten Rechtsgüter als Grundlage für die Annahme einer schwerwiegenden Gefahr im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG dienen. Vorausgesetzt wird allerdings auch, dass die Wahrscheinlichkeit der Realisierung hinreichend gross ist. Sie muss signifikant höher sein als diejenige, die der Annahme einer rechtlich relevanten Gefahr im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG zugrunde liegt.

7.3 Die Beschwerdeführerin betätigte sich während einer längeren Zeit immer wieder im Kokainhandel, wickelte zahlreiche Einzelgeschäfte ab und setzte fast das Siebenfache der Menge um, ab welcher der qualifizierte Straftatbestand von Art. 19 Abs. 2 BetmG und damit eine Mindeststrafe von einem Jahr zur Anwendung gelangt. Das Verhalten der Beschwerdeführerin war umso verwerflicher, als ihren Taten rein finanzielle Interessen zugrunde lagen, war sie doch nicht selber drogenabhängig (vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. Mai 2013 S. 8 f.) Durch ihre strafrechtlichen Verurteilungen zu zwei (2010) und drei (2013) Jahren Gefängnis hat die Beschwerdeführerin die praxismässige Grenze einer längerfristigen Freiheitsstrafe überschritten (vgl. dazu BGE 139 I 31 E. 2.1). Zudem impliziert die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren in fremdenpolizeilicher bzw. administrativrechtlicher Perspektive in jedem Fall einen sehr schweren Verstoß gegen die schweizerische Rechtsordnung (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.4).

7.4 Das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung der Beschwerdeführerin ist nur schon aus präventivpolizeilicher Sicht als gewichtig einzustufen (zur Zulässigkeit der Berücksichtigung generalpräventiver Aspekte in Konstellationen, in denen wie hier kein sog. Vertragsausländer betroffen ist, vgl. Urteil des BGer 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 m.H.). Ausländische Drogenhändler, die durch Verbreitung harter Drogen die Gesundheit anderer gefährden oder beeinträchtigen, sind nach Möglichkeit von der Schweiz fernzuhalten. Damit soll der weiteren Ausbreitung des verbotenen Handels mit Betäubungsmitteln entgegengewirkt werden. Aufgrund der relativen Häufigkeit solcher Taten ist zum Schutz der Allgemeinheit durch eine kontinuierliche und strenge Verwaltungspraxis zu verdeutlichen, dass schwere Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz mit langjährigen Fernhaltemassnahmen geahndet werden. Der Schutz der öffentlichen Sicherheit und Gesundheit ist dabei durch Abschreckung nicht nur des jeweiligen Straftäters, sondern auch anderer potenzieller Rechtsbrecher weitest möglich zu gewährleisten (zur strengen Praxis des BGer in diesem Bereich siehe BGE 131 II 352 E. 4.3.1 S. 359 f. m.H., Urteile des BGer

2C_282/2012 vorerwähnt sowie 2C_768/2011 vom 4. Mai 2012 E. 4.3 und Urteil des BVGer C-5038/2013 vom 12. Mai 2014 E. 6.2). 7.5 Die der Beschwerdeführerin zur Last gelegten Straftaten sprechen generell für eine besondere Tätergefährlichkeit, denn qualifizierte Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz haben nicht nur in Bezug auf den Kreis der Opfer, sondern auch angesichts ihrer räumlichen Ausbreitungsmöglichkeiten gravierende Auswirkungen. Die Begründung der Strafurteile erlauben in Bezug auf die Beschwerdeführerin keine andere Betrachtungsweise, geht doch aus ihnen nicht hervor, dass diese keineswegs aus einer Not heraus straffällig wurde. Die Beschwerdeführerin erfüllt denn auch mehrere Kriterien der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung für die Annahme einer schwerwiegenden Gefahr gemäss Art. 67 Abs. 3 AuG (Drogenhandel i.S. von Straftaten gegen ein besonders geschütztes Rechtsgut, der Mehrfachbegehung [Wiederholungstäterin], der Zunahme der Strafschwere sowie der Rückfallgefahr [Legalprognose], vgl. zum Ganzen BGE 139 II 121 E. 6.3 sowie E. 8.2 unten). Selbst wenn bei ihr nur ein geringes Rückfallrisiko bestehen sollte, so ist dieses Risiko angesichts der bedrohten Rechtsgüter nicht hinzunehmen. 7.6 Damit ist festzustellen, dass bei der Beschwerdeführerin von einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung auszugehen und eine Überschreitung der fünfjährigen Regelhöchstdauer des Einreiseverbots gemäss Art. 67 Abs. 3 AuG demnach zulässig ist.

8.8.1 Es bleibt zu prüfen, ob die Massnahme 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 Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 613 ff.). 8.2 Im vorliegenden Fall besteht ohne Zweifel ein öffentliches Interesse an der Fernhaltung der Beschwerdeführerin. Mit Blick auf die Dauer der verhängten Massnahme von Belang erscheint, dass das Gericht ihr Verschulden als nicht mehr leicht qualifizierte (vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 23. November 2010 S. 33) und hinsichtlich der Bewährungsaussichten eine schlechte Prognose gestellt wurde (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 15. März 2013 S. 12). Die Beschwerdeführerin war zudem aus rein egoistischen Motiven bereit, durch Drogenhandel die Gesundheit einer Vielzahl von Menschen erheblichen Gefahren auszusetzen. Die gegen die Beschwerdeführerin ergangenen Straferkenntnisse deuten auf eine erhebliche kriminelle Energie und eine ausgeprägte Geringschätzung der schweizerischen Rechtsordnung hin. Selbst durch mehrere Verurteilungen liess sie sich nicht von der Begehung weiterer Straftaten abbringen, sondern sie delinquierte hartnäckig weiter. Das Fehlverhalten der Beschwerdeführerin wiegt aus präventivpolizeilicher Sicht sehr schwer. Unter dem spezifischen Aspekt des Ausländerrechts muss sie daher über Jahre hinweg als Risikofaktor für die öffentliche Sicherheit und Ordnung betrachtet werden. 8.3 An persönlichen Interessen lässt die Beschwerdeführerin vorbringen, sie sei schwer krank, was dem Austrittsbericht des Inselspitals Bern vom 21. Mai 2012 entnommen werden könne. Aufgrund ihrer schweren Krankheit sei nicht davon auszugehen, dass sie erneut gegen das Gesetz verstossen werde. 8.4 Vorliegend geht es um die Beurteilung einer Fernhalte- und nicht einer Entfernungsmassnahme. Unter diesem besonderen Aspekt sind die Vorbringen zum Gesundheitszustand zu würdigen. Gemäss den Berichten des

Universitätsspitals Zürich vom 15. September 2014 und des Universitätsspitals Bern (Inselspital) vom 21. Mai 2012 leidet die Beschwerdeführerin an diversen Krankheiten (Diabetes, Schizophrenie, Hepatitis C). Ein Adenokarzinom der Lunge wurde im September 2014 operiert. Am 15. September 2014 wurde die Beschwerdeführerin in gutem Allgemeinzustand und mit reizlosen Wundverhältnissen nach Hause entlassen. Die Beschwerdeführerin substantiierte nicht, inwiefern ihre Krankheiten sie von einer erneuten Delinquenz abhalten würden. Demzufolge ist die Schlussfolgerung der Beschwerdeführerin nicht nachvollziehbar. Überdies ist seit der Haftentlassung vom 31. März 2014 noch kein Jahr vergangen. Damit erweist sich die seither vergangene Zeit als zu kurz, als dass bereits eine grundlegende und gefestigte Wandlung angenommen werden könnte (vgl. BGE 130 II 493 E. 5 S. 504).

9. Eine Abwägung der gegenläufigen öffentlichen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die verhängte Massnahme sowohl vom Grundsatz her wie auch in der ausgesprochenen Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutze der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

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

11. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind der Beschwerdeführerin die ermässigten Verfahrenskosten aufzuerlegen und daran den geleisteten Kostenvorschuss anzurechnen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Im Umfang ihres Obsiegens ist der Beschwerdeführerin eine gekürzte Parteientschädigung in gerichtlich festzusetzender Höhe zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff.). (Dispositiv nächste Seite)

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