

BVGer C-6335/2014 vom 9. Juli 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-07-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6335_2014

FR: TAF C-6335/2014 du 9 juillet 2015

IT: TAF C-6335/2014 del 9 luglio 2015

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des BFM bzw. SEM, mit denen ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AuG verhängt wird, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

E. 1.2

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

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin ist zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Streitsache endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

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 und - 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 2014/1 E. 2).

E. 3

Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS angeordnet. Wird gegen eine Person, die nicht das Bürgerrecht eines EU-Mitgliedstaates besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird diese nach Massgabe der Bedeutung des Falles im Schengener Informationssystem (SIS) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 u. Art. 24 SIS-II-VO [ABl. L 381/4 vom 28. Dezember 2006,

in Kraft seit 9. April 2013, vgl. Beschluss des Rates 2013/158/EU vom 7. März 2013 [Abl. L 87/10 vom 27. März 2013] i.V.m. Art. 52 Abs. 1 SIS-II-VO). 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 105/1 vom 13. April 2006]). Die Mitgliedstaaten können einer solchen Person aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in ihr 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; Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] Visakodex, Abl. L 243/1 vom 15. September 2009).

E. 4.1

Gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG kann die Vorinstanz 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). Das Bundesverwaltungsgericht hat in BVGE 2014/20 unlängst entschieden, dass nunmehr sämtliche Einreiseverbote, welche die Vorinstanz gestützt auf Art. 67 Abs. 1 und 2 AuG verfügt, auf eine bestimmte Dauer zu befristen sind. Die Verbotsdauer kann dabei fünf Jahre überschreiten und bis maximal 15 Jahre betragen (im Wiederholungsfall 20 Jahre). 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. 4.2

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 Schweizer et al., in: Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, SBVR Bd. III/1, 2008, Teil B, Rz. 12 und 13 m.H.). In diesem Sinne liegt nach Art. 80 Abs. 1 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 (Bst. a) oder wenn öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Verpflichtungen nicht erfüllt werden (Bst. b). 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 Urteil des BVGer C-6127/2013 vom 7. Oktober 2014 E. 3.1 m.H.).

E. 5.1

Das BFM führt zur Begründung des Einreiseverbots aus, der Beschwerdeführer habe in der Vergangenheit immer wieder zu massiven Klagen Anlass gegeben. Zu betonen sei dabei die Verurteilung vom 9. Juli 2012 durch das Strafgericht (vgl. Sachverhalt E.), worauf die Niederlassungsbewilligung widerrufen und der Beschwerdeführer rechtskräftig aus der

Schweiz weggewiesen worden sei. Die Delikte stellten einen schweren Verstoß gegen die Gesetzgebung dar, womit eine schwer wiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG einhergehe. Aufgrund des bisherigen Verhaltens sei sodann eine Fernhaltungsmassnahme von zehn Jahren, zur Vermeidung künftiger Delikte, angezeigt. Auch unter Berücksichtigung der Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs erweise sich die Massnahme als verhältnismässig und gerechtfertigt. In Bezug auf die familiären Verhältnisse bestehe allenfalls die Möglichkeit, aus wichtigen Gründen mittels Gesuch die zeitweilige Suspension des Einreiseverbots zu beantragen.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer lässt dagegen vorbringen, nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug sei er wieder zu seiner Frau und seiner Tochter gezogen und er habe bis zur rechtskräftigen Wegweisung als Taxifahrer gearbeitet. Angesichts seines Fehlverhaltens in der Vergangenheit bestehe durchaus ein öffentliches Interesse an der Fernhaltung. Der Strafvollzug sei auf seine strafrechtliche Resozialisierung angelegt gewesen, er habe sich mit den begangenen Taten auseinandergesetzt und sei aufgrund einer guten Legalprognose bedingt aus dem Strafvollzug entlassen worden. Zum heutigen Zeitpunkt sei nicht mehr von einer grossen Gefahr für die öffentliche Sicherheit sondern von einem sehr geringen Restrisiko auszugehen. Seit seiner Entlassung aus dem Strafvollzug habe er sich überdies wohlverhalten. Die familiäre Beziehung zu seiner in der Schweiz wohnhaften Frau und der Tochter sei intakt. Mit dem baldigen Eintritt der Tochter in die Primarschule werde künftig ein Familienleben nur in erheblich eingeschränktem Rahmen geführt werden können. Alternative Kommunikationsmittel stellten keine genügenden Mittel dar, um die familiäre Gemeinschaft zu leben. Auf diese Weise liesse sich die Vater-Kind-Beziehung nur schwer aufrechterhalten und die eheliche Beziehung würde schwer belastet. Die beantragte Reduktion auf fünf Jahre gebe ihm die Möglichkeit, sein künftiges Wohlverhalten unter Beweis zu stellen.

E. 5.3

Der Beschwerdeführer hat in den Jahren 2008 bis 2010 insgesamt 4'863 Gramm Heroingemisch bzw. 691.14 Gramm reines Heroin für Fr. 180.- bzw. Fr. 120.- je fünf Gramm Heroingemisch zum Weiterverkauf verkauft, wodurch er einen Gesamtumsatz von Fr. 122'712.- erzielte. Damit hat der Beschwerdeführer augenscheinlich eine erhebliche Menge Heroin in Umlauf gebracht und auf diese Weise die Gesundheit vieler Menschen in Gefahr gebracht (Urteil des Strafgerichts S. 20 f.; vgl. zur Gefährdung vieler Menschen BGE 120 IV 334, E. 2a).

E. 5.4

Ausländische Straftäter, die durch Verbreitung harter Drogen die Gesundheit anderer gefährden oder beeinträchtigen, sind während einer gewissen Zeit von der Schweiz fernzuhalten. Damit soll der weiteren Ausbreitung des verbotenen Handels mit Betäubungsmitteln entgegengewirkt werden. Aufgrund der Zunahme solcher Taten ist zum Schutz der Allgemeinheit durch eine kontinuierliche und strenge Verwaltungspraxis zu verdeutlichen, dass schwere Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz mit langjährigen Fernhaltungsmassnahmen 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 (vgl. BGE 131 II 352 E. 4.3.1 S. 359 f. mit Hinweis; Urteil des

Bundesverwaltungsgerichts C-5265/2013 vom 22. Oktober 2014 E. 5.4 mit Hinweis). Das Verhalten des Beschwerdeführers war umso verwerflicher, als er über mehrere Jahre im Betäubungsmittelhandel tätig war. Mithin generierte er mit dem Betäubungsmittelverkauf zumindest ein beträchtliches Nebeneinkommen, soweit er überhaupt noch hauptberuflich tätig war, zumal in dieser Zeit weder er noch seine Ehefrau einer existenzsichernden Erwerbstätigkeit nachgingen. Seinen Taten lagen folglich rein finanzielle Interessen zugrunde, war er doch selber nicht drogenabhängig. Durch seine strafrechtliche Verurteilung zu 60 Monaten Gefängnis hat der Beschwerdeführer die praxisgemässe Grenze einer längerfristigen Freiheitsstrafe um ein Vielfaches 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). Dem Urteil des Strafgerichts vom 9. Juli 2012 kann überdies entnommen werden, dass der Beschwerdeführer im Drogenhandel eine namhafte Position inne hatte und in der Hierarchie ganz oben fungierte, was ihm ermöglichte im Hintergrund zu wirken und den von der Aufdeckungsgefahr riskanten Endverkauf zu meiden. Zudem hatte er in seinem Fahrzeug einen schussbereiten und jederzeit greif- und einsetzbaren Revolver eingebaut, was seine kriminelle Energie und Gefährlichkeit zusätzlich deutlich macht.

E. 5.5

Nichts zu seinen Gunsten kann der Beschwerdeführer aus seinem Verhalten in der Zeit nach der Tat ableiten. Eine gute Führung des Strafgefangenen im Strafvollzug wird generell erwartet und lässt angesichts der dort vorhandenen, verhältnismässig engmaschigen Betreuung keine verlässlichen Rückschlüsse auf das künftige Verhalten in Freiheit zu. Hinzu kommt, dass für Legalprognosen in fremdenpolizeilicher Hinsicht mit Blick auf das im Vordergrund stehende Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ein strengerer Beurteilungsmassstab zum Tragen kommt als im strafrechtlichen Sanktionenrecht (vgl. Urteil des BGer 2C_11/2013 vom 25. März 2013 E. 2.3 mit Hinweis).

E. 5.6

Die Voraussetzungen für ein Einreiseverbot gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG sind somit erfüllt.

E. 6

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.).

E. 6.1

Im vorliegenden Fall ist das öffentliche Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers evident. Mit Blick auf die Dauer der verhängten Massnahme von Belang erscheint, dass das Verschulden des Beschwerdeführers in Bezug auf seine Verurteilung vom 9. Juli 2012 als insgesamt schwer qualifiziert wurde und er aus rein egoistischen Motiven bereit war, durch

Drogenhandel die Gesundheit einer Vielzahl von Menschen erheblichen Gefahren auszusetzen. Der Beschwerdeführer ist bereits vor seiner Verurteilung vom 9. Juli 2012 wiederholt mit dem Gesetz in Konflikt geraten, was unter anderem eine ausländerrechtliche Verwarnung nach sich zog (vgl. E. C.). Offensichtlich unbeeindruckt von den vorangehenden Sanktionierungen, der drohenden Gefahr des Verlusts eines jeglichen Aufenthaltsrechts in der Schweiz und der damit verbundenen Folge einer über einen längeren Zeitraum dauernden Trennung von seiner Familie, hat sich der Beschwerdeführer erneut bewusst gegen die Respektierung der hiesigen Rechtsordnung entschieden und während Jahren skrupellos und berechnend in erheblichem und schwerstwiegendem Ausmass gegen das Gesetz verstossen. Sein Fehlverhalten wiegt aus präventivpolizeilicher Sicht ausserordentlich schwer. Unter dem spezifischen Aspekt des Ausländerrechts muss er daher über Jahre hinweg als Risikofaktor für die öffentliche Sicherheit und Ordnung betrachtet werden. Was die Dauer seines Wohlverhaltens betrifft, so kann die seit seiner letzten Verurteilung vergangene Zeit als nicht derart lang bezeichnet werden, dass von einer grundlegenden Änderung des Beschwerdeführers ausgegangen werden kann. Daran ändert auch seine bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug nach drei Jahren und vier Monaten nichts, stellt eine solche doch den Regelfall dar.

E. 6.2

An persönlichen Interessen bringt der Beschwerdeführer vor, dass durch das Einreiseverbot die familiäre Beziehung zu Ehefrau und Tochter sowie des noch ungeborenen Kindes künftig nur erheblich eingeschränkt gelebt werden könne. Moderne Kommunikationsmittel stellen keinen genügenden Ersatz für die familiäre Gemeinschaft dar.

E. 6.3

Zu prüfen ist in diesem Zusammenhang, ob das über die Verweigerung eines jeglichen Aufenthaltsrechts hinausgehende, durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte Erschwernis mit Blick auf das Kindeswohl vor Art. 8 Ziff. 1 EMRK standhält. Die Wirkungen des Einreiseverbots bestehen nicht darin, dem Beschwerdeführer während der Geltungsdauer der Massnahme Besuchsaufenthalte in der Schweiz schlicht zu untersagen. Vielmehr besteht - wie vom Beschwerdeführer richtig erkannt - die Möglichkeit, aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen mittels Gesuch die zeitweilige Suspension der Fernhaltungsmassnahme zu beantragen. Die sich daraus ergebende Einschränkung von Besuchsaufenthalten wird durch das öffentliche Interesse an der Fernhaltung gedeckt und ist vom Beschwerdeführer hinzunehmen. Es besteht sodann für die Familie die Möglichkeit, den Beschwerdeführer in der Heimat zu besuchen. Familiäre Kontakte können daher zu einem bedeutenden Teil auch auf diese Weise gepflegt werden. Denn das verfassungs- und konventionsrechtlich garantierte Recht auf Achtung des Familienlebens vermittelt keinen Anspruch auf freie Wahl des für das Familienleben am geeignetsten erscheinenden Ortes (vgl. BGE 137 I 247 E. 4.1.1 m.H.).

E. 6.4

Das Kindeswohl ist bei allen Massnahmen ein vorrangig zu berücksichtigender Gesichtspunkt (Art. 3 Abs. 1 KRK; vgl. Stefanie Schmahl, Kinderrechtskonvention mit Zusatzprotokollen, Handkommentar, 2013, Art. 3 N. 7). Kinder, deren Eltern sich in verschiedenen Staaten aufhalten, haben ein Recht auf regelmässige persönliche Beziehungen und unmittelbaren Kontakt zu beiden Elternteilen, soweit nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen (Art. 10 Abs. 2 KRK; Schmahl, a.a.O., Art. 10 N. 6

ff.; vgl. auch Art. 8 EMRK und Art. 11 BV; nicht einschlägig ist in casu Art. 9 Abs. 3 KRK, der den Fortbestand familiärer Kontakte im Trennungsfall gewährleistet, vgl. Schmahl, a.a.O., Art. 9 N. 9 ff.; Botschaft betreffend den Beitritt der Schweiz zum Übereinkommen von 1989 über die Rechte des Kindes vom 29. Juni 1994 [nf.: Botschaft KRK], BB1 1994 V 1 ff., 32 f.; BGE 139 I 315 E. 2.4). Das Wohl des Kindes wurde allerdings in Art. 3 Abs. 1 KRK bewusst als «ein» und nicht als «der» (einzige) Gesichtspunkt bezeichnet, der vorrangig zu berücksichtigen ist (Schmahl, a.a.O., Art. 3 N. 7). Das Kindesinteresse, mit beiden Elternteilen Kontakte pflegen zu können, ist im Rahmen der Interessenabwägung ein vorrangig zu berücksichtigender Faktor, aber dennoch ein Faktor unter anderen (insb. Schutz der Öffentlichkeit vor Straftätern); ihm kommt kein absoluter Vorrang zu (vgl. mit Bezug auf Art. 8 EMRK Urteil des BGer 2C_298/2012 vom 5. April 2012 E. 2.2.3; Andreas Zünd/Thomas Hugli Yar, Aufenthaltsbeendende Massnahmen im schweizerischen Ausländerrecht, insbesondere unter dem Aspekt des Privat- und Familienlebens, in: EuGRZ 40/2014 S. 1 ff. N. 46). Sodann vermittelt Art. 10 Abs. 2 KRK dem Beschwerdeführer auch kein Recht, in die Schweiz einreisen zu dürfen (vgl. Schmahl, a.a.O., Art. 10 N. 8).

E. 6.5

Aufgrund der Ausführungen des Beschwerdeführers ist davon auszugehen, dass die Ehegatten nach wie vor ein künftiges Zusammenleben der Familie in der Schweiz anstreben. Diese Wahl der Eltern führt dazu, dass die Kinder während der Dauer der Fernhalte-massnahme nur einen eingeschränkten unmittelbaren Kontakt zu ihrem Vater haben werden. Die Pflege direkter Kontakte kann mit Besuchen der Familie im Kosovo und - Wohlverhalten des Beschwerdeführers vorausgesetzt - befristeten Suspensionen, auf deren Möglichkeit auch die Vorinstanz hingewiesen hat, erfolgen. Sodann hat das Bundesgericht bereits festgestellt, dass es für die Ehegattin und für die Tochter, angesichts der Schwere der vom Beschwerdeführer begangenen Straftaten sowie der weiteren persönlichen Umstände, grundsätzlich zumutbar wäre, in den Kosovo zurückzukehren (vgl. Urteil 2C_749/2014 vom 15. September 2014 E. 3.2), was die Dringlichkeit des privaten Interesses an einem Familienleben in der Schweiz bedeutend relativiert. Dass die Kernfamilie des Beschwerdeführers, namentlich seine Ehefrau die Tochter und das ungeborene Kind in der Schweiz leben und die familiären Beziehungen offenbar intakt sind, steht daher der Verhängung eines zehnjährigen Einreiseverbots nicht entgegen.

E. 6.6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass angesichts der festgestellten schwerwiegenden Gefahr für besonders hochwertige Rechtsgüter ein ausgeprägtes öffentliches Fernhalteinteresse am Erlass eines Einreiseverbots von längerer Dauer besteht. Die privaten Interessen der Ehefrau und insbesondere der Tochter sowie des noch ungeborenen Kindes, die ihr Familienleben während der Dauer des Einreiseverbots nur in eingeschränktem Rahmen pflegen können, vermögen die öffentlichen Interessen an der zehnjährigen Fernhalte-massnahme nicht in Frage zu stellen. In Würdigung der gesamten Umstände stellt daher das verhängte Einreiseverbot sowohl vom Grundsatz her als auch in seiner Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutze der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dar.

E. 7

Das von der Vorinstanz auf zehn Jahre bemessene Einreiseverbot ist nach dem Gesagten nicht zu beanstanden (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 8

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (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]). Dispositiv Seite 13

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