

BVGer C-84/2006 vom 20. April 2007

Bundesverwaltungsgericht, 2007-04-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-84_2006

FR: TAF C-84/2006 du 20 avril 2007

IT: TAF C-84/2006 del 20 aprile 2007

Regeste

Einreise

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des Bundesamtes für Migration (BFM) betreffend Einreisesperre unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 20 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG, SR 142.20] i.V.m. Art. 31 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [VGG, SR 173.32]).

E. 1.2

Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt die Beurteilung der beim Inkrafttreten des Verwaltungsgerichtsgesetzes am 1. Januar 2007 bei Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel. Für die Beurteilung gilt das neue Verfahrensrecht (Art. 53 Abs. 2 VGG).

E. 1.3

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt. Das Urteil ist endgültig (Art. 1 Abs. 2 VGG i.V.m. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [BGG, SR 173.110]).

E. 1.4

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsbetroffener nach Art. 20 Abs. 2 ANAG i.V.m. Art. 48 VwVG zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten (Art. 49 - 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 die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren 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 Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Entscheidung (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils des Bundesgerichts 2A.451/2002 vom 28.

März 2003).

E. 3.1

Die eidgenössische Behörde kann über unerwünschte Ausländer die Einreisesperre verhängen (Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANAG). Während der Einreisesperre ist dem Ausländer jeder Grenzübertritt ohne ausdrückliche Ermächtigung der verfügenden Behörde untersagt (Art. 13 Abs. 1 Satz 3 ANAG).

E. 3.2

Als "unerwünscht" im Sinne von Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANAG gelten nach ständiger Praxis Fremde, deren Vorleben bzw. konkretes Verhalten darauf schliessen lässt, dass sie nicht willens oder nicht fähig sind, sich in die geltende Ordnung einzufügen oder deren Fernhaltung im öffentlichen Interesse liegt (vgl. Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 63.1, 62.28, 60.4, 58.53; ferner Peter Sulger Büel, Vollzug von Fernhalte- und Entfernungsmassnahmen gegenüber Fremden nach dem Recht des Bundes und des Kantons Zürich, Diss. Zürich 1984 = Europäische Hochschulschriften, Reihe II, Rechtswissenschaft, Bd. 352, Bern usw. 1984, S. 79 f. mit weiteren Nachweisen). Die Einreisesperre stellt aber keine Strafe im Sinne eines sozialetischen Unwerturteils, sondern eine präventivpolizeiliche Administrativmassnahme zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit dar (VPB 63.1, 62.28, 60.4, 58.53). Der unbestimmte Rechtsbegriff des "unerwünschten Ausländers" gemäss Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANAG ist dabei nach den üblichen Methoden dem Sinn und Zweck des Gesetzes entsprechend auszulegen (vgl. Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 147; Francesco Bertossa, Der Beurteilungsspielraum, Diss. Bern 1984, ASR Heft 489, S. 39).

E. 3.3

Ausländer, die (wie der Beschwerdeführer) vorsätzlicher Straftaten schuldig gesprochen werden, gelten in der Regel als unerwünscht. Bei der Umschreibung der Eingriffsvoraussetzungen im Falle einer Straftat ist davon auszugehen, dass bei ordnungsrechtlicher Würdigung des inkriminierten Verhaltens eine Fernhaltungsmassnahme aus spezial- und/oder generalpräventiven Gründen geboten sein kann. Einerseits kann eine Straftat Indiz für die Annahme sein, der Ausländer werde erneut delinquieren, wobei angesichts eines schweren Verstosses gegen die öffentliche Ordnung die Wahrscheinlichkeit einer Wiederholung eher anzunehmen ist als bei leichten Verfehlungen. Andererseits kann ein strafbares Verhalten die Notwendigkeit begründen, mittels regelmässiger Fernhaltepraxis darauf hinzuwirken, dass andere in der Schweiz lebende Ausländer von Ordnungsverstössen der betreffenden Art absehen. Die aus sicherheitspolizeilichen Gründen verfügte Fernhaltungsmassnahme ist indessen weder Regelfolge einer in der Schweiz oder im Ausland verübten und abgeurteilten Straftat, noch hat sie eine solche zur Voraussetzung.

E. 4.1

Es steht fest, dass der Beschwerdeführer in der Zeitspanne von 1996 bis 2002 wiederholt strafrechtlich zur Rechenschaft gezogen werden musste. Bei den letzten beiden Verurteilungen standen Verstösse gegen das BetmG im Vordergrund. Dem Strafbescheid des Untersuchungsrichteramtes St. Gallen vom 2. Februar 1998 lag der Kauf und Konsum von Kokain, dem Urteil des Bezirksgerichts Unterrheintal vom 8. November 2002 Handel mit Kokain sowie Eigenkonsum von Kokain zu Grunde. Aus fremdenpolizeilicher Sicht negativ ins Gewicht fällt vor allem der An- und Verkauf, die Vermittlung und die Abgabe

von Kokain, geschah dies doch in einem Umfang, der die Grenze zum schweren Fall bezüglich Menge und Reinheitsgrad überschritt. Die Strafbehörde hat das Verschulden des Beschwerdeführers in diesem Fall denn als schwer eingestuft (siehe hierzu auch das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 20. Dezember 2005, E. 2b/cc).

E. 4.2

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 Straftaten ist zum Schutz der Allgemeinheit durch eine kontinuierliche und strenge Verwaltungspraxis zu verdeutlichen, dass schwere Widerhandlungen gegen das BetmG mit langjährigen Fernhaltmassnahmen geahndet werden. Der Schutz der öffentlichen Sicherheit und Gesundheit ist dabei durch Abschreckung nicht nur des jeweiligen Straftäters, sondern auch anderer potenzieller Rechtsbrecher weit möglich zu gewährleisten (vgl. dazu auch BGE 131 II 352 E. 4.3.1 S. 359 f.). Aufgrund des unter E. 3.2 und 3.3 Gesagten stellte es aber ebenfalls einen legitimen Zweck dar, wegen der übrigen Zuwiderhandlungen (Verstösse gegen das Waffengesetz und die kantonale Waffenordnung, Zuwiderhandlungen gegen das SVG [insbesondere Lenken eines Personenwagens unter Drogeneinfluss]) eine Einreisesperre - verstanden als sicherheitspolizeilich motivierte Gefahrenabwehr - zu erlassen. Damit ist der Beschwerdeführer als unerwünschter Ausländer im Sinne von Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANG zu betrachten.

E. 5

Gegen eine Einreisesperre bzw. die Verhängung einer Fernhaltmassnahme dieser Dauer sprechen nach Auffassung der Parteivertreterin vorab der Umstand, dass alle Straftaten schon einige Zeit zurückliegen und in einen Zeitraum fallen, in welchem der Beschwerdeführer selber noch Drogen konsumierte. Ferner wird auf das seitherige Verhalten des Betroffenen und seine familiäre Situation verwiesen.

E. 5.1

Die Verwaltungsbehörden entscheiden nach dem Prinzip der Gewaltentrennung unabhängig von den tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen des Strafrichters. Liegt ein Urteil vor, werden sie im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtseinheit allerdings nicht ohne Not davon abweichen. Ausgangspunkt und Massstab für die Schwere des Verschuldens und die fremdenpolizeiliche Interessenabwägung ist die vom Strafrichter verhängte Strafe (BGE 129 II 215 E. 3.1 S. 216, BGE 120 Ib 129 E. 5b S. 132, BGE 114 Ib 1 E. 3a S. 3 f., René A. Rhinow/Beat Krähenmann: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband zur 5. und 6. Auflage von Imboden/Rhinow, Basel und Frankfurt a.M., Nr. 49 VIIIc und Nr. 142, mit weiteren Nachweisen). Voraussetzung der strafrechtlichen Sanktion ist das Vorliegen eines Straftatbestandes sowohl in objektiver wie in subjektiver Hinsicht. Sie ist dem Resozialisierungsgedanken verpflichtet, während bei der administrativen Massnahme im Sinne einer objektivierenden Betrachtungsweise die öffentliche Ordnung und Sicherheit im Vordergrund steht (BGE 131 II 352 E. 4.3.2 S. 360, BGE 130 II 493 E. 4.2 S. 500 f., BGE 125 II 105 E. 2c S. 109 f., BGE 114 Ib 1 E. 3a S. 3 f., VPB 41.94). Die in der Beschwerdeschrift vom 15. Mai 2006 angesprochenen Gesichtspunkte (Konnex zwischen Delinquenz und Drogenkonsum, Verhalten nach den Taten) sind zwar ebenfalls zu berücksichtigen, ihnen kann jedoch nicht die gleiche Bedeutung wie im Strafrecht

zukommen (BGE 130 II 493 E. 4.2 S. 500 f., BGE 130 II 176 E. 4.3.3 S. 188, BGE 129 II 215 E. 3.2 S. 217).

E. 5.2

Nur schon wegen des Urteils des Bezirksgerichts Unterrheintal vom 8. November 2002 vermag der seit der letzten Verurteilung eingetretene Zeitablauf an der objektiven Schwere der Taten nichts zu ändern. Wer seinen Aufenthaltsstatus hierzulande dazu missbraucht, im Handel mit harten Drogen mitzuwirken, muss generell damit rechnen, dass er in fremdenpolizeilicher Hinsicht über Jahre hinweg als Risikofaktor für die öffentliche Ordnung, Sicherheit und Gesundheit eingestuft wird. Die Gesamtheit der Vorstrafen berechtigt von daher zur Annahme, die Zeit, während welcher sich der Beschwerdeführer bewährt habe, dauere noch nicht derart lang, als dass bereits im April 2006 (dem Datum des Erlasses der angefochtenen Verfügung) von einer festen Wandlung hätte ausgegangen werden können. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn das Bundesamt zur Auffassung gelangte, die solcherart tangierten Sicherheitsinteressen liessen sich nicht allein mit der Verweigerung einer Aufenthaltsregelung bannen.

E. 6

Die Rechtsvertreterin erachtet die verhängte Fernhaltmassnahme ferner deshalb als unverhältnismässig, weil nahe Angehörige des Beschwerdeführers (Ehefrau, Mutter, Geschwister) in der Schweiz wohnen.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer war vom 14. Januar 2001 bis zum 7. März 2003 mit einer Schweizerin und vom 25. Mai 2004 bis im November 2005 mit einer in der Schweiz niedergelassenen Landsfrau verheiratet. Beide Ehen blieben kinderlos. Gemäss Beschwerdeschrift ist er im März 2006 wiederum eine Ehe mit einer Staatsangehörigen aus Bosnien und Herzegowina eingegangen. Näheres hierzu (Name, fremdenpolizeilicher Status der dritten Frau, etc.) ist nicht bekannt. Die Erteilung eines Anwesenheitsrechts bildet aber ohnehin nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Das Verfahren im Zusammenhang mit der Administrativmassnahme (Einreisesperre) ist von demjenigen betreffend Aufenthaltsregelung zu unterscheiden (vgl. die Urteile des Bundesgerichts 2A.43/2000 vom 12. April 2000, E. 1a und 2A.19/1993 vom 10. März 1994, E. 1d). Der Beschwerdeführer hat sich zwar seinerzeit gegen die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung zur Wehr gesetzt, sein Ziel aber trotz Einlegens verschiedener Rechtsmittel nicht erreicht. Es kann an dieser Stelle auf den Entscheid des Justiz- und Polizeidepartements des Kantons St. Gallen vom 23. September 2005 und das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 20. Dezember 2005 verwiesen werden. Eine Aufhebung der Einreisesperre würde somit nur bewirken, dass der Beschwerdeführer den allgemeinen, für Staatsangehörige aus Bosnien und Herzegowina geltenden Einreisebestimmungen unterstünde. Er dürfte folglich nur im Rahmen des bewilligungsfreien Aufenthalts hierzulande verweilen. Insofern relativieren sich die Auswirkungen der Einreisesperre auf die Rechtsposition des Beschwerdeführers.

E. 6.2

Als weitere Milderung der negativen Folgen kommt hinzu, dass die Einreisesperre nicht als absolutes Einreiseverbot ausgestaltet ist. Sie stellt vielmehr ein Einreiseverbot mit Bewilligungsvorbehalt dar. Die zuständige Behörde kann bei Vorliegen besonderer Umstände die Wirkungen der Einreisesperre auf begründetes Gesuch hin für eine begrenzte

Zeit und zu bestimmten Zwecken aussetzen (die so genannte Suspension der Einreisesperre gemäss Art. 13 Abs. 1 letzter Satz ANAG). Der massnahmebelastete Ausländer wird durch besagte Fernhaltungsmassnahme mit anderen Worten von den allgemein geltenden Einreisebestimmungen ausgenommen und einem besonderen, wenn auch strengen Kontrollregime in Bezug auf die Einreise, die Dauer und den Zweck des Aufenthalts sowie die Wiederausreise unterstellt. Die Notwendigkeit einer Suspension stellt zwar eine administrative Erschwerung dar, sie erlaubte dem Beschwerdeführer indessen - mit gewissen Einschränkungen - das Aufrechterhalten grenzüberschreitender Kontakte zu seinen nächsten Angehörigen. Auch insoweit erweisen sich die negativen Konsequenzen der angefochtenen Verfügung als nicht sehr einschneidend. Alles in allem hat der Beschwerdeführer mit seinem Verhalten demnach den Fernhaltegrund von Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANAG gesetzt.

E. 7.1

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 Ulrich Häfelin / Georg Müller / Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich und St. Gallen 2006, S.127 f.).

E. 7.2

Mit Blick auf die Dauer der verhängten Massnahme von Belang erscheint in erster Linie der mit Urteil des Bezirksgerichts Unterrheintal vom 8. November 2002 geahndete Handel mit Kokain. Die weiteren durch die unerlaubten Handlungen des Beschwerdeführers tangierten öffentlichen Interessen hängen weder mit Drogenhandel zusammen noch charakterisieren sie sich im konkreten Fall als für die öffentliche Ordnung besonders gefährliche Verbrechen oder Vergehen (vgl. BGE 131 II 352 E. 4.3.1 S. 359 f.). Die damit angesprochenen Verstösse gegen die Waffengesetzgebung und das SVG sowie der Eigenkonsum von Kokain stellen zwar keine Bagatellen dar, das Vorgehen des Betroffenen bei der Verübung besagter Strafhandlungen weist jedoch keine besondere Schwere auf. Abgesehen davon wurde selbst bei der gravierendsten Tat noch die Rechtswohltat des bedingten Strafvollzuges gewährt.

E. 7.3

Der Zweck, das Verhalten von in der Schweiz lebenden Ausländerinnen und Ausländer zu steuern, darf nicht derart verselbständigt werden, dass andere Umstände des Falles als praktisch bedeutungslos zurücktreten. In diesem Sinne hat die Vorinstanz gewissen, unter den vorliegenden Begebenheiten mitzubehaltenden Aspekten zu wenig Rechnung getragen. Dies gilt vorab für die vergleichsweise lange Zeitspanne zwischen der Begehung der einzelnen Taten bzw. den Urteilen einerseits, dem Erlass der Einreisesperre andererseits. Dem Bundesamt ist zwar beizupflichten, dass von Drogendelinquenten eine längere Bewährungsfrist verlangt werden darf. Das diesbezügliche Urteil des Bezirksgerichts Unterrheintal lag, als die Fernhaltungsmassnahme angeordnet wurde, indessen dreieinhalb Jahre zurück, wobei sich das damals ausgesprochene Strafmass (12 Monate

Gefängnis bedingt) für Handel mit harten Drogen im unteren Bereich bewegt. Kommt hinzu, dass ab Datum der letzten Strafhandlung (Konsum von Kokain im Dezember 2000) bis zur Verhängung der Einreisesperre immerhin knapp fünfzehn, ab dem Kauf und Verkauf von Kokain als schlimmster der hier zu würdigenden Zuwiderhandlungen (begangen im Frühjahr und Sommer 1997) sogar beinahe neun Jahre verstrichen sind. Gleich verhält es sich mit der Widerhandlung gegen das Waffengesetz (anfangs 1997) und einem der SVG-Delikte (Oktober 1997). Nicht ausser Acht zu lassen gilt es in diesem Zusammenhang sodann, dass der Betroffene, sowohl was den Betäubungsmittelbereich als auch das sonstige strafrechtlich relevante Verhalten anbelangt, ab Januar 2001 nie mehr negativ in Erscheinung getreten ist. Sein betreibungsrechtlicher Leumund präsentiert sich zwar eher getrübt, straffällig geworden ist er jedoch nicht mehr. In diesem Umfang und Rahmen ist eine Tendenz zu einer nachhaltigen Wandlung feststellbar. Schliesslich bestehen aufgrund der Anwesenheitsdauer von 15 Jahren gewisse Beziehungen zur Schweiz. Nähere Angaben zu den persönlichen Verhältnissen dieser Personen (Verwandte, dritte Ehefrau) fehlen allerdings, weshalb der Beschwerdeführer aus den in dieser Hinsicht unsubstantiierten Vorbringen nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag.

E. 7.4

Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass die von der Vorinstanz erlassene Massnahme unangemessen lang erscheint. In Würdigung der gesamten Umstände kann davon ausgegangen werden, dass dem öffentlichen Interesse mit der Beschränkung der Einreisesperre auf die Dauer von fünf Jahren hinreichend Rechnung getragen wird. Demnach ist die angefochtene Verfügung dem Grundsatz nach zwar zu bestätigen, aber in ihrer Dauer bis zum 14. März 2011 zu befristen. Insoweit ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen.

E. 8

In Anwendung von Art. 63 Abs. 1 VwVG sind die ermässigten Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und es ist ihm eine gekürzte Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dispositiv S. 10

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