

# **BVGer C-8677/2010 vom 11. Juni 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-06-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-8677\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-8677_2010)

FR: TAF C-8677/2010 du 11 juin 2013

IT: TAF C-8677/2010 del 11 giugno 2013

## **Regeste**

Einreiseverbot

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das BFM, welches 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 Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsbetroffener legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten, soweit sie nicht das Gesuch um ein befristetes Aufenthaltsrecht beinhaltet, kann doch Verfahrensgegenstand nur sein, was durch den Anfechtungsgegenstand gedeckt ist (vgl. Art. 49 ff. VwVG). 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 - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - 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 Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2011/43 E. 6.1 und BVGE 2011/1 E. 2).

### **E. 3.1**

Wird gegen eine Person, welche nicht Angehörige eines Staates ist, der durch eines der Schengen-Assoziierungsabkommen (vgl. Anhang 1 Ziffer 1 AuG) gebunden ist, ein Einreiseverbot nach Art. 67 AuG verhängt, wird diese Person gestützt auf Art. 94 Abs. 1 und Art. 96 des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen

Grenzen (Schengener Durchführungsübereinkommen [SDÜ], Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62) und Art. 16 Abs. 2 und 4 des Bundesgesetzes vom 13. Juni 2008 über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes (BPI, SR 361) normalerweise im SIS (vgl. dazu Art. 92 ff. SDÜ) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben. Eine solche Ausschreibung einer Person im SIS zur Einreiseverweigerung aufgrund einer vom BFM verhängten Fernhaltmassnahme bewirkt, dass ihr die Einreise in das Hoheitsgebiet der Schengen-Mitgliedstaaten verweigert wird (vgl. 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 Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex bzw. SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32]).

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer ist nicht Bürger eines Schengenstaates, weshalb das fragliche Einreiseverbot im SIS ausgeschrieben wurde (Art. 96 SDÜ). Das in Art. 25 SDÜ vorgesehene Konsultationsverfahren regelt, wann der ausschreibende Vertragsstaat die Einreiseverweigerung gegenüber einem Drittstaatsangehörigen im SIS wieder löscht. Dies wäre dann der Fall, wenn ein anderes Schengenland dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltserlaubnis erteilt oder zusicherte. Ein solcher Aufenthaltstitel wird aber nur bei Vorliegen gewichtiger Gründe erteilt, insbesondere wegen humanitärer Erwägungen oder infolge internationaler Verpflichtungen (Art. 25 SDÜ; vgl. hierzu auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4342/2010 vom 9. Mai 2011 E. 3.2). Einzelfallweise bestehen weitere Lockerungsmöglichkeiten (bezogen auf Einreisen in die Schweiz siehe beispielsweise die Möglichkeit der Suspension des Einreiseverbots gemäss Art. 67 Abs. 5 AuG). Vorliegend wurde die Schweiz von keiner anderen Vertragspartei konsultiert und der Beschwerdeführer besitzt derzeit auch kein Aufenthaltsrecht in einem Schengenstaat. Die Ausschreibung im SIS erfolgte daher zu Recht. Ein bereits bestehendes Einreiseverbot seitens der deutschen Behörden steht dem nicht entgegen, entscheidet doch jeder Schengenstaat selbständig über die Verhängung eines Einreiseverbots sowie über dessen Dauer. Bezüglich des Vorbringens, die deutschen Behörden würden mit der automatischen Verlängerung des Einreiseverbots den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzen, hat sich der Beschwerdeführer an die deutschen Behörden zu wenden. 4.4.1 Das in Art. 67 AuG geregelte Einreiseverbot entspricht der altrechtlichen Einreisesperre des Art. 13 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121). Auf den 1. Januar 2011 trat als Folge der Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstandes eine neue Fassung in Kraft (zum Ganzen vgl. BBl 2009 8881 und AS 2010 5925). Nach Art. 67 Abs. 1 AuG wird ein Einreiseverbot vom BFM unter Vorbehalt von Abs. 5 nun gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern verfügt, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a - c AuG sofort vollstreckt wird (Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG) oder die betroffene Person der Ausreiseverpflichtung nicht nachgekommen ist (Art. 67 Abs. 1 Bst. b AuG). Es kann nach Art. 67 Abs. 2 AuG sodann gegen ausländische Personen erlassen werden, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a), Sozialhilfekosten verursacht haben (Art. 67 Abs. 2 Bst. b) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen werden mussten (Art. 67 Abs. 2 Bst. c). Das Einreiseverbot wird 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 vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG). 4.2 Wie bereits die altrechtliche Einreisesperre ist das Einreiseverbot 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, BBl 2002 3813). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG (welcher der alten Fassung von Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG entspricht) bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter. Sie umfasst unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (BBl 2002 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. Somit können die vorliegenden Rechtsgüterverletzungen als Teil der objektiven Rechtsordnung ein Einreiseverbot nach sich ziehen, allerdings nicht als Sanktion, sondern als Massnahme zum Schutz künftiger Störungen (vgl. BBl 2002 3813). 4.3 Der Beschwerdeführer ist seit seinem 19. Altersjahr regelmässig straffällig geworden. Im Zeitraum von 1987 bis 2000 wurde er in Deutschland wegen diverser Delikte (Nötigung in Tateinheit mit Beleidigung, Diebstahls, Betrugs in vier Fällen, versuchten Diebstahls, Führens einer und Ausübung tatsächlicher Gewalt über eine halbautomatische Selbstladekurzwaffe, unerlaubter Einfuhr von Munition, Unterschlagung, zwei schweren räuberischen Erpressungen, vorsätzlicher Körperverletzung in Tateinheit mit Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte, unerlaubten Aufenthalts in der Bundesrepublik Deutschland) zu einer Freiheitsstrafe von insgesamt 10 Jahren und 10 Monaten verurteilt. Nach seiner Einreise in die Schweiz im Jahr 2004 wurde er im Zeitraum von 2005 bis 2010 in der Schweiz aufgrund von Strassenverkehrsdelikten sowie einer einfachen Körperverletzung insgesamt fünf Mal mit Geldstrafen und Bussen verurteilt. Am 6. Dezember 2011 klagte die Staatsanwaltschaft des Kantons Obwalden den Beschwerdeführer wegen gewerbsmässigen Betrugs, eventualiter mehrfacher Veruntreuung, Veruntreuung sowie rechtswidrigen Aufenthalts an. 4.4 Demzufolge hat der Beschwerdeführer im mehrfachen Hinsicht gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG in der Fassung vom 1. Januar 2008 bzw. Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG in der Fassung vom 1. Januar 2011 verstossen. Diese Feststellung gilt zum massgebenden heutigen Zeitpunkt (vgl. oben Ziff. 2.), galt aber auch schon zum Zeitpunkt der angefochtenen Verfügung, denn die Anordnung einer Fernhaltemassnahme setzt kein rechtskräftiges Strafurteil voraus. Bei noch hängigen Strafverfahren genügt es, dass Verdachtsmomente vorliegen, die von der Behörde als hinreichend konkret betrachtet werden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-103/2006 vom 8. August 2007 E. 3.4 mit Hinweis). 4.5 Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer in Ausschaffungshaft genommen werden musste, weshalb er auch diesbezüglich Gründe für die Verhängung einer Fernhaltemassnahme gesetzt hat (vgl. Art. 67 Abs. 1 Bst. d AuG in der Fassung vom 1. Januar 2008 bzw. Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG in der Fassung vom 1. Januar 2011). 5.5.1 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. vollständig überarbeitete Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 613 ff.).

5.2 Im Falle des Beschwerdeführers fällt negativ ins Gewicht, dass sein strafrechtlich relevantes Verhalten in der Schweiz über mehrere Jahre hinweg andauerte. Selbst die Verbüssung langer Gefängnisstrafen in Deutschland hielt ihn nicht davon ab, erneut zu delinquieren. Zuletzt wurde er wegen gewerbsmässigen Betrugs, eventualiter mehrfacher Veruntreuung, Veruntreuung sowie rechtswidrigen Aufenthalts angeklagt. Laut Anklageschrift suchte der Beschwerdeführer ab ca. Sommer 2004 im Internet in Chatrooms gezielt die Bekanntschaft von alleinstehenden Frauen. Durch eindrückliche Schilderung seines schwer angeschlagenen Gesundheitszustandes und seiner schwierigen finanziellen und persönlichen Situation sei es dem Beschwerdeführer gelungen, das Mitleid und den Helferinstinkt der von ihm kontaktierten Frauen zu wecken und sich durch Schmeicheleien und geheucheltes Interesse an einer gemeinsamen Zukunft deren Liebe und Vertrauen zu erschleichen. In der Folge habe er sich von diesen Frauen aushalten und zum angeblichen Aufbau einer selbständigen Erwerbstätigkeit erhebliche Darlehen (insgesamt mehr als Fr. 290'000.-- von drei Frauen) gewähren lassen. Die Geldsumme habe er in Casinos verspielt und den Frauen somit einen erheblichen Vermögensschaden zugefügt. Überdies wird dem Beschwerdeführer die Veruntreuung eines Leasingfahrzeugs zur Last gelegt, mit einer offenen Zivilforderung von mehr als Fr. 38'000.--. Während des gegenwärtigen Gerichtsverfahrens zeigt sich der Beschwerdeführer nicht kooperativ. Zum ersten Termin der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht am 14. November 2012 ist er nicht erschienen. Auf eine zweite gerichtliche Vorladung reagierte er mit einem Begehren um Ausstand des Gerichtspräsidenten sowie des Staatsanwalts. Auch wenn die in Deutschland verübten Delikte schon einige Zeit zurückliegen, bleibt klarzustellen, dass die deutschen Behörden dem Beschwerdeführer eine Vollstreckungsverjährung bis zum 27. Februar 2023 auferlegt haben. Bis zu diesem Zeitpunkt müsste der Beschwerdeführer eine Reststrafe von 21 Monate Gefängnis absitzen, sollte er erneut in die Bundesrepublik Deutschland einreisen. Das Fehlverhalten des Beschwerdeführers wiegt angesichts der Vielzahl und Schwere der Delikte objektiv schwer. Die Missachtung von Strafnormen ist im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung, welcher eine zentrale Bedeutung zukommt, entsprechend zu gewichten. Auch was die subjektive Seite anbelangt, ist das Verhalten des Beschwerdeführers negativ zu werten. Er delinquierte regelmässig und setzte sich demnach bewusst über die geltende Rechtsordnung hinweg. Unter dem spezifischen Aspekt des Ausländerrechts muss er daher über Jahre hinweg als Risikofaktor für die öffentliche Sicherheit und Ordnung betrachtet werden, was grundsätzlich ein unbefristetes Einreiseverbot bzw. eine Fernhaltungsmassnahme von über fünf Jahren rechtfertigt (vgl. Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AuG). Im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. Urteil 2C\_318/2012 vom 22. Februar E. 6.3 in fine) liegen beim Beschwerdeführer Straftaten gegen Leib und Leben vor, ist von einer Vielzahl von Straftaten (Rückfälligkeit) sowie vom Fehlen einer Prognose auf Besserung auszugehen. Das Tatbestandsmerkmal einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung gemäss Art. 67 Abs. 3 Satz 2 ist somit gegeben.

5.3 An persönlichen Interessen bringt der Beschwerdeführer vor, ein Einreiseverbot treffe ihn besonders schwer, da es ihm praktisch verunmöglicht werde,

mit seinem Arzt Kontakt zu pflegen, um sich auf einen operativen Eingriff vorzubereiten. Zudem stelle das Einreiseverbot einen Eingriff in sein Familienleben dar und verletzte Art. 8 EMRK, da seine Eltern und Kinder in einem Schengen-Staat leben würden. Des Weiteren werde die Bewegungsfreiheit gemäss Art. 10 Abs. 2 BV unverhältnismässig stark eingeschränkt. Ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens; darüber wurde bereits mit Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 14. Januar 2010 (Verweigerung der Bewilligungsverlängerung und Wegweisung) rechtskräftig entschieden. Die volljährigen Kinder des Beschwerdeführers sowie seine Eltern leben in Deutschland. Das Fehlen eines dauerhaften Aufenthaltsrechts des Beschwerdeführers in der Schweiz sowie in Deutschland steht häufigeren persönlichen Kontakten mit seiner Familie in Deutschland bereits entgegen. Unter diesen Umständen ist nicht ersichtlich, inwiefern das Einreiseverbot, das in erster Linie eine administrative Erschwernis darstellt, einen rechtfertigungsbedürftigen Eingriff in das von Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV geschützte Familienleben darstellen könnte, wie dies der Beschwerdeführer geltend macht. Die Wirkung des Einreiseverbots besteht nicht darin, dass dem Beschwerdeführer während dessen Geltungsdauer Aufenthalte 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-3304/2009 vom 18. Januar 2012 E. 7.2 in fine mit Hinweis). Dem Beschwerdeführer stehen zudem diverse Mittel der Kommunikation offen, um mit seiner Familie in Kontakt zu treten (Briefverkehr, Videotelefonie, Telefonate oder durch Reisen seiner Angehörigen in den Aufenthaltsstaat des Beschwerdeführers). 5.4 Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das unbefristete Einreiseverbot auch im gegenwärtigen Zeitpunkt eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Ordnung darstellt.

## **E. 6**

Die Bewegungsfreiheit (vgl. Art. 10 Abs. 2 BV) schützt natürliche Personen unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit. Ausländer werden jedoch gemäss den für sie geltenden Normen spezifischen Beschränkungen unterworfen (vgl. Grundrechte in der Schweiz: im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO- Pakte, Jörg Paul Müller/Markus Schefer, 4. Aufl., Bern 2008, S. 84). Die Geltendmachung des Rechts auf Bewegungsfreiheit setzt jedoch notwendigerweise ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz voraus. Da der Beschwerdeführer ein solches nicht besitzt, kann er sich nicht auf Art. 10 Abs. 2 BV berufen. 7. Der Beschwerdeführer bringt vor, aufgrund des schweizerischen Einreiseverbots sei Art. 5 EMRK verletzt, da er in der EU Familienangehöriger habe. Art. 5 EMRK oder Art. 31 BV gewährleisten dann Schutz, wenn Betroffene von einer staatlichen Behörde während eines gewissen Zeitraums gegen ihren Willen daran gehindert werden, einen eng umgrenzten Raum zu verlassen (vgl. Müller/Schefer a.a.O., S. 94). In casu wird nicht über die Rechtsgültigkeit eines Freiheitsentzugs befunden. Demzufolge geht die diesbezügliche Rüge fehl.

## **E. 8**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. 9. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende

Beschwerdeführer kostenpflichtig (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1, 2 und 3 Bst. b des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

**E. 10**

Das vorliegende Urteil ist endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). (Dispositiv nächste Seite)

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