

BVGer F-2775/2021 vom 12. April 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-04-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-2775_2021

FR: TAF F-2775/2021 du 12 avril 2023

IT: TAF F-2775/2021 del 12 aprile 2023

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot nach Art. 67 AIG (SR 142.20) zum Gegenstand haben, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

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

Der Beschwerdeführer ist zur Erhebung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 50 Abs. 1 VwVG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache 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 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 nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt des Entscheids (BGE 139 II 534 E. 5.4.1; BVGE 2014/1 E. 2).

E. 3.1

Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht eine mangelhafte Eröffnung des Einreiseverbots. Die Vorinstanz habe das angefochtene Einreiseverbot nicht dem Rechtsvertreter, sondern ihm direkt eröffnet, ohne den Rechtsvertreter darüber zu informieren. Aus dieser falschen Eröffnung dürfe ihm kein Nachteil erwachsen.

E. 3.2

Eine Behörde macht ihre Mitteilungen an den Vertreter, solange die Partei die Vollmacht nicht widerruft (Art. 11 Abs. 3 VwVG). Aus einer mangelhaften Eröffnung darf der Partei kein Nachteil erwachsen (Art. 38 VwVG). Die Eröffnung einer Verfügung an die Partei statt an den Vertreter ist mangelhaft. Die Verfügung ist dadurch aber nicht ungültig oder nichtig, sondern der Mangel führt dazu, dass die Rechtsmittelfrist nicht zu laufen beginnt, bis die Verfügung (auch) dem Vertreter mitgeteilt worden ist (Res Nyffenegger, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 11 N. 30).

E. 3.3

Vorliegend adressierte die Vorinstanz die angefochtene Verfügung vom 12. Mai 2021 direkt an den Beschwerdeführer. Aufgrund der Aktenlage ist davon auszugehen, dass ihm das Einreiseverbot - da offenbar per Einschreiben verschickt - frühestens am darauffolgenden Tag (13. Mai 2021) zugestellt werden konnte. Die Rechtsmittelfrist begann damit frühestens am 14. Mai 2021 zu laufen (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 VwVG). Die Beschwerde wurde am 14. Juni 2021 und somit in jedem Fall fristwährend erhoben, weshalb dem Beschwerdeführer selbst bei Vorliegen eines Eröffnungsmangels daraus keine Nachteile erwachsen sind.

E. 4

In materieller Hinsicht strittig und nachfolgend zu prüfen ist, ob das von der Vorinstanz gegenüber dem Beschwerdeführer verhängte neunjährige Einreiseverbot einerseits und seine Ausschreibung im Schengener Informationssystem andererseits vor Bundesrecht standhalten.

E. 4.1

Die Vorinstanz kann nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG (in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925]) ein Einreiseverbot gegenüber Ausländerinnen und Ausländern verfügen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt insbesondere vor bei einer Missachtung von gesetzlichen Vorschriften oder behördlichen Verfügungen (Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE, SR 142.201]). Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegt vor, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt (Art. 77a Abs. 2 VZAE). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt. 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 AIG). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann die verfügende Behörde ausnahmsweise von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AIG). Die Verhängung eines Einreiseverbots gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG setzt keine (rechtskräftige) Wegweisung voraus.

E. 4.2

Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG setzt eine qualifizierte Gefährdungslage voraus. Sie darf nicht leichthin angenommen werden und kann sich beispielsweise aus der Hochwertigkeit der deliktisch

bedrohten Rechtsgüter (insbesondere Leib und Leben, körperliche und sexuelle Integrität, Gesundheit), aus der Zugehörigkeit der Tat zur Schwere deliktualität mit grenzüberschreitendem Charakter (z.B. Terrorismus, Menschen- und Drogenhandel, organisierte Kriminalität), aus der mehrfachen Begehung - unter Berücksichtigung einer allfälligen Zunahme der Schwere der Delikte - oder aus dem Fehlen einer günstigen Prognose ergeben. Die zu befürchtenden Delikte müssen einzeln oder in ihrer Summe das Potenzial haben, eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr zu begründen (BGE 139 II 121 E. 6.3; BVGE 2014/20 E. 5.2). Nur wenn die straffällig gewordene Person sich längerfristig bewährt hat, kann eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung allenfalls verneint werden. Dabei ist für die Berechnung der Dauer des klaglosen Verhaltens nicht auf den Begehungs- oder Urteilszeitpunkt abzustellen. Entscheidend ist vielmehr, wie lange sich die betroffene Person nach ihrer Entlassung aus der Haft in Freiheit bewährt hat (BVGE 2014/20 E. 5.4). Zudem muss bei schweren Straftaten zum Schutz der Öffentlichkeit ausländerrechtlich selbst ein geringes Restrisiko weiterer Beeinträchtigungen der dadurch gefährdeten Rechtsgüter (Gesundheit, Leib und Leben usw.) nicht in Kauf genommen werden (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3.2 m.H.).

E. 5.1

Die Vorinstanz begründet das Einreiseverbot mit der wiederholten Straffälligkeit des Beschwerdeführers. Die über Jahre hinweg begangenen Delikte stellen äusserst schwere Verstösse gegen die Gesetzgebung dar, womit eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung einherginge. Der Erlass einer Fernhaltmassnahme von zehn (recte: neun) Jahren zur Vermeidung künftiger Delikte sei auch unter der Berücksichtigung der privaten Interessen des Beschwerdeführers gerechtfertigt und verhältnismässig. In ihrer Verneinung führt die Vorinstanz aus, dass der Erlass eines Einreiseverbots keine rechtskräftige Wegweisung voraussetze. Sie weist darauf hin, dass der Beschwerdeführer neben vielen anderen Delikten schwerwiegend gegen das Betäubungsmittelgesetz verstossen habe. Drogenhandel werde nicht toleriert und die öffentliche Sicherheit und Ordnung sei zukünftig um jeden Preis zu schützen. Vorliegend müsse das bestehende Restrisiko für weitere Delikte keinesfalls in Kauf genommen werden.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer entgegnet, dass der Erlass eines Einreiseverbots eine vollstreckbare Wegweisungsentscheidung voraussetze, an welcher es vorliegend fehle. Zudem bestreitet er das Vorliegen einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Es könne nicht von einer schwerwiegenden Drogendelinquenz ausgegangen werden, da er nicht schwerwiegend gegen das Betäubungsmittelgesetz verstossen habe. Er habe zu keinem Zeitpunkt mit harten Drogen (Heroin, Kokain), sondern ausschliesslich mit weichen Drogen (Marihuana, Ecstasy) gehandelt. Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung sei das Gewicht des öffentlichen Interesses zu relativieren, da es weder im öffentlichen Interesse noch rechtmässig wäre, die öffentliche Sicherheit und Ordnung in jedem Fall zu schützen. Zudem seien seine privaten Interessen zu berücksichtigen. Ins Gewicht falle vor allem der Umstand, dass er zu keinem Zeitpunkt seines Lebens in der Türkei gelebt habe und sich das gesamte familiäre und soziale Beziehungsnetz in der Schweiz befinde. Unter der Berücksichtigung der gesamten Umstände sei ein Einreiseverbot für die Dauer von höchstens fünf Jahren angemessen.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer wurde wiederholt straffällig. In den Jahren 2002 bis 2018 wurde er wegen diverser Delikte zu Bussen, mehrfachen Geldstrafen sowie mehrjährigen Freiheitsstrafen verurteilt. Bereits als junger Erwachsener umfasste der von ihm begangene Deliktskatalog versuchten Raub, Angriff, Gebrauchsentwendung eines Motorfahrzeugs, bandenmässigen Diebstahl, Sachbeschädigung, grobe Verletzung der Verkehrsregeln, Fahren trotz Führerausweiszugs, Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, Raufhandel sowie (qualifizierte) einfache Körperverletzung und versuchte Nötigung. Später kam es zu weiteren Strassenverkehrsdelikten sowie zu Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte sowie der Hinderung einer Amtshandlung. Im Laufe der Jahre 2014, 2015 und 2018 kam es zu (teils auch qualifizierten) Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, wobei der Beschwerdeführer als Wiederholungstäter auftrat. Hinzu kommen Verurteilungen wegen mehrfachen Gewaltdarstellungen, Fälschung von Ausweisen, mehrfachem Konsum und Weiterverbreitung harter Pornografie, Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung sowie mehrfacher Übertretung lebensmittelrechtlicher Vorschriften.

E. 6.2

Mit seinen Straftaten hat der Beschwerdeführer zweifelsfrei gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Der Fernhaltegrund nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG ist somit gesetzt. Die Tatsache, dass das Wegweisungsvollzugsverfahren noch hängig ist, perpetuiert das Verfahren betreffend das Einreiseverbot nicht, da eine Wegweisung eben gerade keine unabdingbare Voraussetzung für den Erlass einer Fernhaltemassnahme gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG ist. In diesem Zusammenhang ist auf die Möglichkeit der Aufhebung des Einreiseverbotes hinzuweisen, sollte sich im Rahmen des kantonalen Verfahrens herausstellen, dass die Wegweisung nicht vollzogen werden kann.

E. 7

Weiter ist zu prüfen, ob die Vorinstanz bei der Festsetzung der Dauer des Einreiseverbots in Anwendung von Art. 67 Abs. 3 AIG über die reguläre Dauer von fünf Jahren hinausgehen durfte.

E. 7.1

Die Vielzahl der Verurteilungen über einen längeren Zeitraum hinweg zeigt zweifelsohne eine Tendenz des Beschwerdeführers auf, weder gewillt noch fähig zu sein, sich an die Rechtsordnung zu halten. Der Beschwerdeführer hat insbesondere die körperliche Integrität seiner Opfer verletzt beziehungsweise gefährdet (Angriff, Raufhandel, [qualifizierten] einfache Körperverletzung, versuchte Nötigung sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte; vgl. E. 6.1). Ein nicht zu unterschätzendes Risiko für die Bevölkerung stellen auch die vom Beschwerdeführer verübten Strassenverkehrsdelikte dar (bspw. Fahren unter Drogen- bzw. Alkoholeinfluss). Erschwerend hinzu kommt, dass es sich bei ihm in Bezug auf die Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz um einen Wiederholungstäter handelt (vgl. hierzu auch das Urteil des BGer 2C_588/2019 vom 30. Januar 2020 E. 4).

E. 7.2

In einer Gesamtwürdigung aller Umstände stellt der Beschwerdeführer damit eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG dar. Grundsätzlich ist daher ein Einreiseverbot mit einer Dauer von über fünf Jahren gerechtfertigt.

E. 8.1

Schliesslich sind der Bestand und die Dauer des Einreiseverbots unter dem Blickwinkel des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit zu überprüfen. Abstufungen betreffend die Dauer ergeben sich aus der wertenden Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung und den privaten Interessen, welche die betroffene Person an der zeitlichen Beschränkung der Massnahme hat (BVG 2016/33 E. 9.2; 2014/20 E. 8.1). Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (Art. 96 Abs. 1 AIG; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

E. 8.2

Vom Beschwerdeführer geht, wie weiter oben ausgeführt wurde (vgl. E. 7 vorstehend), eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus. Dementsprechend erheblich ist das öffentliche Interesse an seiner längerfristigen Fernhaltung.

E. 8.3

Den öffentlichen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüber zu stellen. Diesbezüglich führt er an, dass sich sein gesamtes familiäres und soziales Beziehungsnetz in der Schweiz befände und er keinerlei Bezugspunkte zur Türkei habe.

E. 8.3.1

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass allfällige Einschränkungen des Privat- und Familienlebens in erster Linie durch das fehlende Aufenthaltsrecht begründet sind, denn die Niederlassungsbewilligung wurde dem Beschwerdeführer als Folge seiner Straffälligkeit rechtskräftig entzogen. Sollte er die Schweiz im Falle eines Wegweisungsvollzugs zu verlassen haben, würde eine erneute Wohnsitznahme in der Schweiz wie auch die Pflege regelmässiger Kontakte zu in der Schweiz wohnhaften Personen bereits am fehlenden Aufenthaltsrecht hierzulande scheitern. Es stellt sich im Folgenden darum einzig die Frage, ob ein über die Verweigerung des Aufenthaltsrechts hinausgehender, durch das Einreiseverbot allenfalls zusätzlich bewirkter Eingriff ins grundrechtlich geschützte Familien- und Privatleben (vgl. Art. 13 Abs. 1 BV) einer rechtlichen Prüfung standhält.

E. 8.3.2

Als ausländische Person ohne Aufenthaltsbewilligung dürfte sich der Beschwerdeführer ohne Einreiseverbot nur im Rahmen von bewilligungsfreien Kurzaufenthalten in der Schweiz aufhalten, wofür er als Staatsangehöriger der Türkei grundsätzlich ein Visum benötigt (Art. 8 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumserteilung [VEV, SR 142 204] i.V.m. Anhang I Ziff. 2 der Verordnung [EU] 2018/1806 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind [kodifizierter Text] [ABl. L 303/39 vom 28. November 2018]). Die Fernhaltungsmassnahme wirkt sich in diesem Sinne nur insoweit zusätzlich erschwerend aus, als der Beschwerdeführer für bewilligungsfreie Kurzaufenthalte zusätzlich zum Visum eine Suspension des Einreiseverbots einholen muss. Eine solche Suspension kann auf Gesuch hin für kurze, klar begrenzte Zeit ausnahmsweise gewährt werden, wenn wichtige Gründe vorliegen (Art. 67 Abs. 5 AIG). In diesem - wenn

auch stark eingeschränkten - Rahmen hat der Beschwerdeführer grundsätzlich weiterhin die Möglichkeit, Beziehungen zu Personen in der Schweiz auf schweizerischem Hoheitsgebiet persönlich vor Ort zu pflegen. Kontakte ausserhalb des Schengenraums beziehungsweise auf andere Weise als durch persönliche Treffen, etwa mittels Telefonanrufen, werden durch die Massnahme nicht beeinträchtigt (vgl. zum Ganzen BVGE 2014/20 E. 8.3.4 m.H.).

E. 8.3.3

Zur Dauer des Aufenthalts in der Schweiz und der daraus resultierenden Integration ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer im Alter von sechs Jahren aus Österreich in die Schweiz eingereist ist, wo auch seine Eltern und Geschwister leben. Aufgrund der langjährigen Delinquenz kann jedoch mitnichten von einer gelungenen Integration ausgegangen werden.

E. 8.4

Trotz der engen Bindung des Beschwerdeführers zur Schweiz vermögen angesichts der langjährigen, regelmässigen und schweren Delinquenz seine privaten Interessen das gewichtige öffentliche Interesse an einer lang andauernden Fernhaltungsmassnahme nicht aufzuwiegen. Die vorinstanzlich angeordnete Dauer des Einreiseverbots von neun Jahren erweist sich als verhältnismässig.

E. 9

In Anbetracht der vorangegangenen Ausführungen ist ein überwiegendes öffentliches Interesse nicht nur der Schweiz, sondern sämtlicher Schengen-Staaten an der längerfristigen Fernhaltung des Beschwerdeführers gegeben. Die Ausschreibung des Beschwerdeführers im Schengener Informationssystem (SIS II) ist gestützt auf die einschlägigen Normen zu bestätigen (vgl. Art. 21 und 24 Ziff. 1 und 2 Bst. a der [hier noch anwendbaren] Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 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. Dezember 2006], abgelöst durch: [EU] 2018/1861 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. November 2018 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems [SIS] im Bereich der Grenzkontrollen, zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen und zur Änderung und Aufhebung der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006; vgl. diesbzgl. dessen Art. 65 und Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0]).

E. 10.1

Aus dem Gesagten folgt, dass die Vorinstanz gegenüber dem Beschwerdeführer zu Recht ein neunjähriges Einreiseverbot aussprach. Die angefochtene Verfügung ist im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden und die Beschwerde somit abzuweisen. Das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird mit heutigem Urteil gegenstandslos.

E. 10.2

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie sind in Anwendung von Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf Fr. 1'000.- festzusetzen und durch den in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Eine Parteientschädigung steht dem unterliegenden Beschwerdeführer nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG). (Dispositiv nächste

Seite)

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