

BVGer F-3201/2016 vom 26. Januar 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-01-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3201_2016

FR: TAF F-3201/2016 du 26 janvier 2017

IT: TAF F-3201/2016 del 26 gennaio 2017

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Vom SEM erlassene Einreiseverbote sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (vgl. Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG).

E. 1.2

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

E. 1.3

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

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in vorliegender Sache endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

E. 2.1

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 im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an.

E. 2.2

Die Vorinstanz hat das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers materiell geprüft und mit Verfügung vom 13. April 2016 einen neuen Sachentscheid getroffen. Das Bundesverwaltungsgericht kann die angefochtene Verfügung mit voller Kognition prüfen.

E. 3.1

Gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG kann gegenüber Ausländerinnen und Ausländern, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden, ein Einreiseverbot verfügt werden. Dieses wird grundsätzlich für eine Dauer von höchstens fünf Jahren erlassen (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AuG). Sofern von der betroffenen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche

Sicherheit und Ordnung ausgeht, ist die Anordnung eines länger als fünf Jahre dauernden Einreiseverbots zulässig (Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG). Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Grundsatzurteil entschieden, dass Einreiseverbote, die auf der Grundlage von Art. 67 Abs. 1 oder 2 AuG ergehen, zwingend auf eine bestimmte Dauer zu befristen sind (BVGE 2014/20 E. 6.9). Die Verbotsdauer kann dabei bis maximal 15 Jahre, im Wiederholungsfall 20 Jahre betragen (BVGE 2014/20 E. 7). Ausnahmsweise kann die Vorinstanz aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG). Art. 67 Abs. 5 AuG bildet spezialgesetzliche Grundlage für die Wiedererwägung eines Einreiseverbots (vgl. Urteil des BVGer C-1597/2014 vom 25. Februar 2015, E. 4.2 m.w.H.).

E. 3.2

Die klar zu bejahende Voraussetzung zum Erlass eines Einreiseverbots gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a i.V.m. Art. 67 Abs. 3 erster Satz AuG wird vom Beschwerdeführer angesichts der von ihm begangenen Straftaten nicht gerügt. Vielmehr bestreitet er die Zulässigkeit eines über fünf Jahre dauernden Einreiseverbots nach Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG mangels Vorliegens einer schwerwiegenden Gefährdung für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Im Weiteren bringt er vor, dieses sei unverhältnismässig und es würden überwiegende private Interessen an dessen Aufhebung per 24. Januar 2017 bestehen. Nachfolgend ist somit über das Vorliegen einer schwerwiegenden Gefährdung gestützt auf Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG (vgl. E. 4), die Verhältnismässigkeit und Angemessenheit der Dauer des Einreiseverbots (vgl. E. 5) sowie über die Ausschreibung im SIS (vgl. E. 6) zu befinden.

E. 4.1

Das Einreiseverbot ist keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern eine administrative Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: 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, BBl 2002 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. die in BVGE 2014/20 nicht veröffentlichte E. 3.2 des Urteils C-5819/2012 vom 26. August 2014 m.H.).

E. 4.2

Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentlich Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG setzt eine qualifizierte Gefährdungslage voraus. Über deren Vorliegen ist nach Massgabe aller Umstände des Einzelfalles zu befinden. Sie darf nicht leichthin angenommen werden und kann sich aus der Hochwertigkeit der deliktisch bedrohten Rechtsgüter (insb. Leib und Leben, körperliche und sexuelle Integrität und

Gesundheit), aus der Zugehörigkeit der Tat zur Schwere der Delikte mit grenzüberschreitendem Charakter (z.B. Terrorismus, Menschenhandel, Drogenhandel oder organisierte Kriminalität), aus der mehrfachen Begehung - unter Berücksichtigung einer allfälligen Zunahme der Schwere der Delikte - oder auch aus der Tatsache, dass keine günstige Prognose gestellt werden kann, ergeben. Die zu befürchtenden Delikte müssen einzeln oder in ihrer Summe das Potenzial haben, um eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr zu begründen (vgl. BGE 139 II 121 E. 6.3; BVGE 2013/4 E. 7.2.4).

E. 4.3

Im Urteil C-956/2012 vom 7. Oktober 2013 befasste sich das Bundesverwaltungsgericht bereits eingehend mit der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefährdung. Es stellte dazumal fest, dass sein Verschulden als schwer zu qualifizieren und er angesichts der begangenen Delikte, mithin über Jahre hinweg, als Risikofaktor für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu betrachten sei. Das Vorliegen einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung wurde klar bejaht (vgl. E. 7.3 des genannten Urteils). Diese Einschätzung vermochte der Beschwerdeführer auch zwei Jahre später im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht zu widerlegen, wie nachfolgend aufzuzeigen ist: Die Verneinung des Vorliegens einer schwerwiegenden Gefährdung ist erst nach einer längerfristigen Bewährung der straffällig gewordenen Person möglich. Dabei ist für die Berechnung der Dauer des klaglosen Verhaltens nicht auf den Begehung- oder Urteilszeitpunkt abzustellen. Entscheidend erscheint vielmehr, wie lange sich die betroffene Person nach ihrer Entlassung aus der Haft in Freiheit bewährt hat (vgl. BVGE 2014/20 E. 5.4 m.H.; vgl. Urteil des BVGer F-7607/2015 vom 25. Juli 2016 E. 6.7). Im Weiteren ist zu beachten, dass Strafrecht und Ausländerrecht unterschiedliche Ziele verfolgen. Während der Strafvollzug auch der Resozialisierung dient, steht für die Migrationsbehörden das Interesse der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Vordergrund. Daraus ergibt sich im Ausländerrecht ein im Vergleich mit den Straf- und Strafvollzugsbehörden strengerer Beurteilungsmassstab (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2 m.H.). Der Beschwerdeführer wurde am 21. Januar 2012 bedingt aus dem Strafvollzug entlassen und kehrte am 25. Januar 2012 freiwillig in den Kosovo zurück (vgl. Urteil des BVGer C-956/2012 vom 7. Oktober 2013 Sachverhalt Bst. C). Er befindet sich somit seit fünf Jahren in Freiheit bzw. im Ausland. Obwohl sich der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben reuig zeigt und gemäss Aktenlage bislang nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten ist (vgl. den unbelasteten Strafregisterauszug der Republik Kosovo vom 14. März 2016: SEM act. 9/56), kann aufgrund der Schwere und Art der begangenen Delikte, insbesondere dem Handel mit Kokain zwecks Begleichung von Spielschulden, eine schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nach wie vor nicht ausgeschlossen werden (vgl. zur Hochwertigkeit der involvierten Rechtsgüter und zum strengen Beurteilungsmassstab bei Drogendelikten: BGE 139 I 145 E. 2.5 und BVGer F-7607/2015 vom 25. Juli 2016 E. 6.5). Insbesondere fällt ins Gewicht, dass er die mehrfachen schweren Verstösse gegen das BetmG trotz der damals bereits bestandenen Familiengemeinschaft, mehrfachen Vorstrafen und einer ausländerrechtlichen Verwarnung begangen hatte. Auch wenn die besagte Tat - wie vom Beschwerdeführer wiederholt betont - im Jahre 2009 begangen wurde, so ist die Wahrscheinlichkeit der Realisierung weiterer Straftaten nach wie vor als gross zu erachten. In Anbetracht der Schwere der Drogendelikte und den vorgängigen mehrfachen Verurteilungen erscheint eine Bewährungsfrist von fünf Jahren aus ausländerrechtlicher Perspektive als zu kurz, als dass die schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zum heutigen Zeitpunkt verneint werden könnte.

Demzufolge kann gegenüber dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG nach wie vor ein über fünf Jahre dauerndes Einreiseverbot erlassen werden.

E. 5.1

Es bleibt folglich zu prüfen, ob das auf acht Jahre befristete Einreiseverbot in rechtskonformer Anwendung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Dabei steht der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme einerseits und den von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits vorzunehmen. 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 BVGE 2014/20 E. 8.1 m.H.).

E. 5.2

Das Einreiseverbot soll in seiner spezialpräventiven Wirkung weitere Straftaten des Beschwerdeführers in der Schweiz - und im Schengen-Raum - verhindern und ihn dazu anhalten, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise keine weiteren Verstösse gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit zu begehen. In generalpräventiver Hinsicht soll die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis geschützt werden (vgl. BVGE 2014/20 E. 8.2 m.H.). Angesichts dessen sowie der vom Beschwerdeführer ausgehenden schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung in einem besonders sensiblen Bereich ist nach wie vor von einem erheblichen öffentlichen Fernhalteinteresse auszugehen.

E. 5.3

Den öffentlichen Interessen stellt der Beschwerdeführer sein privates Interesse an persönlichen Kontakten zu seiner in der Schweiz lebenden Ehegattin und den drei minderjährigen Kindern gegenüber. Dabei ist vorab festzuhalten, dass die Pflege regelmässiger Kontakte zu seiner Familie bereits am fehlenden Anwesenheitsrecht des Beschwerdeführers in der Schweiz scheitert (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.4.1 m.H.; Urteil des BVGer C-4240/2014 vom 15. Juli 2015 E. 9.4). Es stellt sich somit die Frage, ob die über die Verweigerung des Aufenthaltsrechts hinausgehende, durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte Erschwernis vor Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV standhält.

E. 5.3.1

Der Beschwerdeführer hat das bestehende Einreiseverbot durch seine mehrfachen, teils schweren Straftaten über einen längeren Zeitraum hinweg bewusst und selbstverschuldet in Kauf genommen. Er musste davon ausgehen, dass sein Verhalten weitreichende und langfristige Konsequenzen für sich und seine Familie haben wird. Die mit dem Einreiseverbot einhergehende Einschränkung seiner persönlichen Interessen hat der Beschwerdeführer hinzunehmen, zumal diese aufgrund der von ihm ausgehenden schwerwiegenden Gefahr für hohe Rechtsgüter zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich ist (vgl. Art. 8 Abs. 2 EMRK). So anerkennt auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) - insbesondere im Falle von Betäubungsmitteldelikten - ein berechtigtes Interesse der Vertragsstaaten an einem harten Durchgreifen und einer damit einhergehenden zulässigen Einschränkung des Familienlebens (vgl. Urteile K.M. gegen die Schweiz vom 2. Juni 2015, 6009/10, Ziff. 55, Baghli gegen Frankreich vom 30. November 1999, 34374/97, Ziff. 48 in fine, Mehemi

gegen Frankreich vom 26. September 1997, 25017/94, Ziff. 37, je m.w.H.). Das bestehende Einreiseverbots untersagt dem Beschwerdeführer Besuchsaufenthalte bei seiner Familie in der Schweiz zudem nicht gänzlich. Dem Beschwerdeführer ist es zumutbar, mittels Gesuch die zeitweilige Suspension der angeordneten Fernhaltemassnahme zu beantragen (Art. 67 Abs. 5 AuG). Ferner stehen ihm in seinem Aufenthaltsstaat diverse Kommunikationsmittel - wie etwa Briefverkehr, Videotelefonie, Telefonate - zur Verfügung, um mit seinen minderjährigen Kindern und der Ehefrau in Kontakt zu treten (vgl. statt vieler BVGE 2013/4 E. 7.4.3).

E. 5.3.2

Das Bundesverwaltungsgericht verkennt derweilen die Auswirkungen des vorliegenden Einreiseverbots auf das Wohl der drei minderjährigen Kinder, das vorrangig zu berücksichtigen ist (vgl. Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes [KRK, SR 0.107]), nicht. Das Interesse der drei minderjährigen Kinder, mit beiden Elternteilen Kontakte zu pflegen, bildet dennoch nur einen Gesichtspunkt unter anderen, den es miteinzubeziehen gilt (vgl. BVGE 2014/20 E. 8.3.6). Im vorliegenden Fall kann dem Kindeswohl durch Ferienbesuche im Kosovo sowie allfällige Besuche des Beschwerdeführers in der Schweiz mittels Suspensionsgesuchen Rechnung getragen werden. Sowohl der Besitz der Schweizer Staatsbürgerschaft der Ehefrau und der Kinder als auch der Einwand, wonach es der Familie unter anderem wegen Kosten- und Zeitproblemen nicht möglich sei, ihn oft in seinem Heimatland zu besuchen, vermag die vom Beschwerdeführer beantragte Reduktion des Einreiseverbots nicht zu rechtfertigen. Somit liegen selbst unter besonderer Berücksichtigung seiner Beziehung zu den drei Kindern und der Ehefrau keine überwiegenden privaten Interessen vor.

E. 5.4

Eine wertende Gewichtung der gegenläufigen öffentlichen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass das wiedererwägungsweise auf acht Jahre befristete Einreiseverbot unter Berücksichtigung aller relevanten Beurteilungselemente eine verhältnismässige und angemessene Massnahme darstellt.

E. 6

Wird gegen eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Freihandelsassoziation besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles SIS zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der 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 28.12.2006; Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0]). Nicht zu beanstanden ist im Weiteren die mit Verfügung vom 20. Januar 2012 bewirkte Ausschreibung des Beschwerdeführers im SIS, welche unverändert für die Dauer des nunmehr befristeten achtjährigen Einreiseverbots weiterhin Geltung hat. Mit Verweis auf die vorangegangenen Ausführungen ist ein überwiegendes öffentliches Interesse nicht nur der Schweiz, sondern sämtlicher Schengen-Staaten an der längerfristigen Fernhaltung des Beschwerdeführers gegeben.

E. 7

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

E. 8

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens besteht kein Anspruch auf Parteientschädigung und sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Verfahrenskosten von Fr. 700.- sind durch den vom Beschwerdeführer in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. (Dispositiv nächste Seite)

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