

BVGer F-4209/2018 vom 4. Februar 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-02-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4209_2018

FR: TAF F-4209/2018 du 4 février 2021

IT: TAF F-4209/2018 del 4 febbraio 2021

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1

Am 1. Januar 2019 hat das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 (AuG) eine Teilrevision und Namensänderung erfahren (Änderung vom 16. Dezember 2016, AS 2018 3171). Es heisst neu Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG). Gleichzeitig sind die Änderungen vom 15. August 2018 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE, SR 142.201; vgl. AS 2018 3173) in Kraft getreten. Im Folgenden wird die neue Bezeichnung verwendet. Auf die Teilrevision wird nur eingegangen, falls die einschlägigen Bestimmungen Änderungen erfahren haben sollten.

E. 2.1

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

E. 2.2

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

E. 2.3

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

E. 3

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 m.H.).

E. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör, des Untersuchungsgrundsatzes sowie der Aktenführungspflicht für den Fall, dass der Vorinstanz im Verfügungszeitpunkt das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 31. Mai 2018 vorgelegen haben sollte. Besagtes Urteil habe - obwohl seiner Auffassung nach für die Frage eines Einreiseverbots von zentraler Bedeutung - in der angefochtenen Verfügung keine Berücksichtigung gefunden. Die solchermaßen behaupteten Mängel lassen sich allerdings anhand der vorinstanzlichen Akten nicht mit Sicherheit bestätigen. Auf dem Verteiler des fraglichen Urteils figurierte zwar das Eidg. Justiz- und Polizeidepartement, nicht aber das SEM. Gemäss Aktenverzeichnis des SEM war das fragliche Urteil des kantonalen Appellationsgerichts von der kantonalen Migrationsbehörde übermittelt worden und bei der Vorinstanz am 19. Juni 2018 - also am Tag des Verfügungserlasses - eingegangen. Ob es in dieser knappen Zeit der für den Erlass der Verfügung zuständigen Fachperson noch zur Kenntnis gebracht werden konnte, ist aus den Akten nicht ersichtlich.

E. 4.2

Doch selbst wenn davon auszugehen wäre, dass die Vorinstanz das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 31. Mai 2018 trotz Kenntnis in der angefochtenen Verfügung unberücksichtigt gelassen hätte, bliebe nicht erkennbar, inwiefern darin eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zu sehen wäre. Vielmehr würde ein solcher Umstand die Frage der materiellen Richtigkeit der angefochtenen Verfügung beschlagen, auf welche im Folgenden noch einzugehen sein wird.

E. 4.3

Nur am Rande ist schliesslich darauf hinzuweisen, dass die Aufhebung des angefochtenen Einreiseverbots und die Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur Neuurteilung selbst dann die Ausnahme bildet, wenn die Vorinstanz bei ihrer Entscheidung nicht über alle rechtserheblichen Umstände Beweis geführt hat oder wenn entscheidrelevante Tatsachen nicht in den Entscheid eingeflossen sind (vgl. Philippe Weissenberger/Astrid Hirzel, in Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, Art. 61 N. 16). Zu erinnern ist an die volle Kognition des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 49 VwVG). Dieses kann sowohl Rechtsverletzungen, falsche Sachverhaltsfeststellungen als auch Unangemessenheit überprüfen (vgl. E. 3 hiavor).

E. 5.1

Das SEM kann 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 (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AIG). Die Anordnung eines Einreiseverbots von mehr als fünf Jahren Dauer ist zulässig, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG). Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Grundsatzurteil vom 26. August 2014 (BVGE 2014/20) entschieden, dass Einreiseverbote, die auf der Grundlage von Art. 67 Abs. 1 oder 2 AIG ergehen, zwingend auf eine bestimmte Dauer zu befristen sind. Die Verbotsdauer kann dabei bis maximal 15 Jahre, im Wiederholungsfall 20 Jahre betragen. Aus humanitären oder anderen wichtigen

Gründen kann die zuständige Behörde von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AIG).

E. 5.2

Das Einreiseverbot dient der Abwendung künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (BB1 2002 3709, 3813). Soweit Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG mit dem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unmittelbar an vergangenes Verhalten des Betroffenen anknüpft, steht die Gefahrenabwehr durch Generalprävention im Sinne der Einwirkung auf das Verhalten anderer Rechtsgenossen im Vordergrund (zur Generalprävention im Ausländerrecht vgl. etwa Urteil des BGer 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 m.H.). Die Spezialprävention im Sinne der Einwirkung auf das Verhalten des Betroffenen selbst kommt zum Tragen, soweit Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG als alternativen Fernhaltegrund die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch den Betroffenen selbst nennt. Ob eine solche Gefährdung vorliegt, ist gestützt auf die gesamten Umstände des Einzelfalles im Sinne einer Prognose zu beurteilen, die sich in erster Linie auf das vergangene Verhalten des Betroffenen abstützen muss (vgl. BVGE 2017 VII/2 E. 4.4; Urteil des BVGer F-3595/2017 vom 26. März 2020 E. 5.2).

E. 5.3

Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter. Sie umfasst unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. BB1 2002 3709, 3809). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt unter anderem vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (Art. 77a Abs. 1 Bst. a VZAE, inhaltlich identisch mit aArt. 80 Abs. 1 Bst. a VZAE in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung). Die Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung setzt konkrete Anhaltspunkte dafür voraus, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führen wird (Art. 77a Abs. 2 VZAE; inhaltlich identisch mit aArt. 80 Abs. 2 VZAE in der bis 31. Dezember 2018 geltenden Fassung).

E. 5.4

Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG setzt mehr voraus als eine einfache Gefährdung nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a zweiter Halbsatz AIG. Verlangt wird eine qualifizierte Gefährdungslage, über deren Vorliegen nach Massgabe aller Umstände des Einzelfalles zu befinden ist. Eine solche Gefährdungslage darf nicht leichthin angenommen werden. Nach der Rechtsprechung kann sie sich beispielsweise aus der Hochwertigkeit des deliktisch bedrohten Rechtsguts ergeben (z.B. Leib und Leben, körperliche und sexuelle Integrität, Gesundheit), aber auch aus der Zugehörigkeit des drohenden Delikts zur besonders schweren Kriminalität mit grenzüberschreitender Dimension (z.B. Terrorismus, Menschen- und Drogenhandel, organisierte Kriminalität), aus der wiederholten Delinquenz und ihrer zunehmenden Schwere oder aus dem Fehlen einer günstigen Prognose (vgl. BGE 139 II 121 E. 6.3; Urteil des BVGer F-6341/2018 vom 27. März 2019 E. 5.2 m.H.).

E. 6.1

Anlass für das gegen den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot bilden diverse Straftaten, wobei die Vorinstanz in der Schwere dieser Straftaten eine kontinuierliche

Steigerung feststellte und «schon nur aufgrund des Verbrechens gegen das BetmG» auf eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG erkannte, die es rechtfertige, die fünfjährige Regelhöchstdauer für ein Einreiseverbot zu überschreiten. Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, ein Grossteil der von ihm begangenen Straftaten könnten nicht als besonders schwerwiegend im Sinne des AIG bezeichnet werden. Im Zusammenhang mit der abgeurteilten Betäubungsmitteldelinquenz verweist er auf den Entscheid des Appellationsgerichts Basel-Stadt als Verwaltungsgericht vom 31. Mai 2018 betreffend bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug, in welchem festgestellt worden sei, dass die Taten, die er begangen habe, nicht in den Bereich der besonders gefährlichen Anlasstaten gehörten und schwere Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz keine unmittelbare, konkrete Gefahr für hochwertige Rechtsgüter wie Leib und Leben bewirkten.

E. 6.2

Demgegenüber ist festzustellen, dass gestützt auf die unter E. 5.4 vorerwähnte Rechtsprechung Delikte im Zusammenhang mit Drogenhandel zur besonders schweren Kriminalität zu zählen sind, welche unter einem spezifisch ausländerrechtlichen Aspekt die Annahme einer qualifizierten Gefährdungslage rechtfertigt. Die durch den Beschwerdeführer begangenen Drogendelikte können bereits angesichts der besonderen Wichtigkeit der involvierten Rechtsgüter als Grundlage für die Annahme einer schwerwiegenden Gefahr im Sinne von Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AIG dienen (BGE 139 II 121 E. 6.3 und 8.2). Die abgeurteilten Delikte betreffen zur Hauptsache einen Bereich, der wegen der Hochwertigkeit der betroffenen Rechtsgüter (Leib und Leben, körperliche Integrität, Gesundheit) als besonders sensibel einzustufen ist.

E. 6.3

Die Annahme einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung rechtfertigt sich auch aufgrund der vom Beschwerdeführer konkret verwirklichten Drogendelinquenz. Das erstinstanzlich urteilende Strafgericht des Kantons Basel-Stadt sah es in seinem Urteil vom 24. April 2013 (BS-act., unpaginiert) als erstellt an, dass der Beschwerdeführer sich über einen Zeitraum von über vier Jahren hinweg (zwischen 2007 und 2011) in gehobener Stellung im organisierten Heroinhandel betätigte. Seine Position habe es ihm erlaubt, die risikobehafteten Tätigkeiten, namentlich den Import der Ware und den Verkauf derselben nicht selbst vorzunehmen, sondern im Hintergrund die Anlieferung von Betäubungsmitteln zu koordinieren und die Ware über ein Team von Läufern an die Abnehmer verteilen zu lassen. Der Drogenerlös sei an ihn zurückgeflossen, wobei nicht habe geklärt werden können, über welche Kanäle das Geld von ihm weitergeleitet oder reinvestiert worden sei. Zu den weiteren Aufgaben des Beschwerdeführers habe die Organisation konspirativer Wohnungen gehört. Bei der Rekrutierung und Führung der jungen Männer, die auf tieferer Ebene eingesetzt worden seien, seien verwerfliche Methoden zum Einsatz gekommen. Nötigung und Vergehen gegen das Waffengesetz seien Teil des Führungsstils des Beschwerdeführers gewesen. Er habe auch selbst Drogen und Streckmittel gelagert und verschoben. Sämtliche ihm vorgehaltene Delikte habe er bis zuletzt bestritten; ein Geständnis und damit allenfalls verbundene Reue könnten ihm daher nicht zugutegehalten werden. Die mit Beteiligung des Beschwerdeführers umgeschlagene Drogenmenge sei gross gewesen. Alleine im kurzen Zeitraum von Januar bis Mitte März 2011 habe ein ihm unterstellter Mittäter sieben Kilogramm gestrecktes Heroin verkauft. Insgesamt habe sich der Beschwerdeführer für den Umgang mit 8,8 Kilogramm

Heroinmisch sowie einer Kleinmenge Kokain zu verantworten. Ohne jeden Zweifel seien Umsatz und Gewinn beim Umschlag einer solchen Drogenmenge sehr gross gewesen. Das Tatverschulden des Beschwerdeführers wiege sehr schwer.

E. 6.4

Auf Berufung gegen das Urteil des Strafgerichts hin bestätigte das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt in seinem Urteil vom 22. August 2014 (u.a.) den Schuldspruch gegen den Beschwerdeführer wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz, liess dabei zwar den Vorwurf im Zusammenhang mit zwei konkreten Vorkommnissen fallen, erkannte die Grössenordnung der Menge umgesetzten Heroingemisches aber dennoch auf «gegen» acht Kilogramm.

E. 6.5

Verhaltensweisen wie diejenigen des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit den Drogendelikten gehören zu denjenigen Anlasstaten, die als besonders verwerflich betrachtet werden und nach neu geltendem Recht zum Verlust eines jeden Aufenthaltsrechts sowie zu einer obligatorischen Landesverweisung von 5 bis 15 Jahren Dauer führen (Art. 121 Abs. 3 Bst. a und Abs. 4 BV; vgl. auch Art. 66a Abs. 1 Bst. o StGB der in Konkretisierung der genannten Verfassungsbestimmung auf den 1. Oktober 2016 in Kraft gesetzt wurde).

E. 6.6

Qualifizierte Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz haben nicht nur in Bezug auf den Kreis der Opfer, sondern auch angesichts ihrer räumlichen Ausbreitungsmöglichkeiten gravierende Auswirkungen. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung, die im Einklang mit derjenigen des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) steht, ist bei solchen Delikten ein ausländerrechtlich strenger Massstab anzuwenden und selbst ein geringes Restrisiko weiterer Störungen nicht in Kauf zu nehmen (vgl. etwa BGE 139 I 145 E. 2.5; 131 II 352 E. 4.3.1; 125 II 521 E. 4a/aa; Urteil des BGer 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5; je m.H.).

E. 7.1

Betreffend Rückfallgefahr vertrat die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung die Auffassung, dass das Verhalten im Strafvollzug angesichts der dort herrschenden engmaschigen Betreuung keine verlässliche Prognose über das künftige Wohlverhalten zulasse. Dies umso weniger, als der Beschwerdeführer während des Strafvollzugs eine durchgehend bagatellisierende und leugnende Haltung bezüglich seiner Tathandlungen gezeigt habe. An der Tataufarbeitung habe er kein Interesse gezeigt und es müsse bei ihm von einem erhöhten Rückfallrisiko ausgegangen werden. Das bisherige Verhalten lasse jedenfalls nicht erwarten, dass eine künftige Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit ausgeschlossen werden könne. Ein Restrisiko sei mit Sicht auf die verletzten Rechtsgüter (Gefährdung der Gesundheit einer Vielzahl von Personen) nicht hinzunehmen (SEM-act. 7, S. 275 ff.).

E. 7.2

Der Beschwerdeführer bestreitet demgegenüber, dass von ihm überhaupt je eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgegangen sei. Soweit er dabei geltend macht, die Verurteilung wegen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz sei auf fragwürdige Weise zustande gekommen, kann auf die Erwägungen des Bundesgerichts in dessen Urteil betreffend Widerruf der

Niederlassungsbewilligung und Wegweisung verwiesen werden, wonach diese Einwände teilweise schon im Strafverfahren widerlegt worden, teilweise nicht entscheidend seien und im ausländerrechtlichen Verfahren ohnehin regelmässig kein Raum bestehe, die Beurteilung des Strafgerichts zum Verschulden und zur Angemessenheit der Sanktion zu relativieren (Urteil 2C_641/2016 vom 17. März 2017 E. 4.3.2 m.H.).

E. 7.3

Des Weiteren rügt der Beschwerdeführer, dass sich die Vorinstanz bei ihrer Risikoanalyse zu Unrecht auf den Entscheid des Amtes für Justizvollzug des Kantons Basel-Stadt vom 13. Juni 2017 abgestützt und dabei diesen Entscheid korrigierende Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 31. Mai 2018 unberücksichtigt gelassen habe. Das Appellationsgericht sei zu einem gegenüber seinen Vorinstanzen gänzlich anderen Schluss gekommen. Es habe ausdrücklich festgehalten, dass er unterdessen insbesondere Einsicht in sein Fehlverhalten, Empathie und Reue zeige. Ausserdem verweise es auf die Rechtsprechung in BGE 133 IV 201. Nach dieser Rechtsprechung bewirkten Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz in aller Regel keine unmittelbare, konkrete Gefahr für hochwertige Rechtsgüter wie Leib und Leben. Es treffe nicht zu, dass bei derartigen Delikten das Schutzbedürfnis der Bevölkerung so hoch sei, dass kaum ein Rückfallrisiko in Kauf genommen werden dürfe. Das Appellationsgericht sei nach einer eingehenden Prüfung zum Schluss gekommen, dass der Vorwurf des qualifizierten Betäubungsmitteldelikts (und weiterer von ihm begangener Straftaten) auch angesichts seiner zwischenzeitlich verwirklichten Deliktsaufarbeitung und gezeigten Reue einer bedingten Entlassung nicht entgegenstehe. Bei Abwägung sämtlicher relevanter Kriterien sei ihm eine günstige Prognose zu stellen (SEM-act. 3, S. 231 ff.).

E. 7.4

Der Beschwerdeführer übersieht bei seiner Argumentation in ganz grundlegender Weise, dass die vom Appellationsgericht vorgenommene Risikobeurteilung unter strafrechtlichen, nicht aber unter ausländerrechtlichen Aspekten erfolgte. Das ist insofern von wesentlicher Bedeutung, als Straf- und Ausländerrecht unterschiedliche Ziele verfolgen, verschiedenartige Interessen schützen und unabhängig voneinander anzuwenden sind. Während der Straf- und Massnahmenvollzug neben der Sicherheitsfunktion eine resozialisierende beziehungsweise therapeutische Zielsetzung hat, steht für die Migrationsbehörden der Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor (weiteren) Straftaten im Vordergrund. Im Ausländerrecht kommt mit Blick auf das im Vordergrund stehende Interesse an einer Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ganz allgemein ein strengerer Beurteilungsmassstab zum Tragen als im Straf- und Massnahmenrecht (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2 oder Urteil des BGer 2C_516/2014 vom 24. März 2015 E. 4.3.2, je m.H.). Entsprechend kommt dem Verhalten einer Person im Straf- oder Massnahmenvollzug als Basis für die ausländerrechtliche Beurteilung der Rückfallgefahr keine signifikante Aussagekraft zu (Urteil BVGer F-3450/2016 vom 17. September 2018 E. 6.7 m.H.). Eine Bindungswirkung der Verwaltungsbehörden an die strafrechtliche Legalprognose besteht grundsätzlich nicht (Urteile des BVGer F-5387/2016 vom 31. Juli 2018 E. 5.2.3; F-4029/2016 vom 22. März 2017 E. 7.1).

E. 7.5

Im Übrigen wird selbst im Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 31. Mai 2018 auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein Risiko für weitere strafbare

Handlungen, wie namentlich Betäubungsmittel- und entsprechende Begleitdelikte, auch heute nicht ausgeschlossen werden könne. Die Legalprognose könne jedoch durch Weiterführung des Strafvollzugs nicht mehr relevant verbessert werden (E. 3.8; vgl. BS-act., unpaginiert). In diesem Sinne ist die Kernaussage im fraglichen Urteil des Appellationsgerichts wesentlich zu relativieren.

E. 7.6

Die am schwersten wiegende Delinquenz des Beschwerdeführers liegt zwar inzwischen rund zehn Jahre zurück, er selbst befand sich aber seit Oktober 2011 in Haft, wurde erst im Juni 2018 vorzeitig aus dem Strafvollzug entlassen und musste die Schweiz danach verlassen. Über seine seitherigen Lebensumstände ist weiter nichts bekannt. Vor diesem Hintergrund ist als Zwischenergebnis festzuhalten, dass in seinem Falle auch zum heutigen Zeitpunkt noch eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG anzunehmen ist. Das gegen ihn verhängte Einreiseverbot darf daher ohne Verletzung von Art. 67 Abs. 3 erster Satz AIG die Regelmaximaldauer von fünf Jahren übersteigen.

E. 8.1

Zu prüfen bleibt, ob das von der Vorinstanz verhängte 15-jährige Einreiseverbot in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und ob dessen Dauer angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltungsmassnahme einerseits und den dadurch beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits (BVGE 2016/33 E. 9.2 m.H.). Die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügungsbelasteten bilden dabei den Ausgangspunkt der Überlegungen (BVGE 2014/20 E. 8.1 m.H.; vgl. ferner Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

E. 8.2

Vom Beschwerdeführer geht eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus. Darauf wurde unter dem Gesichtspunkt der Eingriffsvoraussetzungen ausführlich eingegangen, sodass an dieser Stelle auf Wiederholungen verzichtet werden kann. Ergänzend ist einzig darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer gerade im Zusammenhang mit seiner Betäubungsmitteldelinquenz eine erschreckende Rücksichtslosigkeit anderen Menschen gegenüber unter Beweis stellte. Jenes Mass an Gefährlichkeit, das die volle Ausschöpfung der rechtsprechungsgemässen Maximaldauer eines Einreiseverbots rechtfertigen könnte, offenbarte sein Verhalten jedoch gleichwohl nicht. Es besteht daher zwar ein erhebliches öffentliches Interesse an einer langfristigen Fernhaltung des Beschwerdeführers. Dieses ist jedoch nicht so dominant, dass sich ihm jedes private Interesse gänzlich unterordnen müsste.

E. 8.3

Dem öffentlichen Fernhalteinteresse gegenüber beruft sich der Beschwerdeführer auf wesentliche Lebensinteressen in der Schweiz. Er macht im Wesentlichen geltend, seine Ehefrau und seine fünf Kinder würden in der Schweiz leben. Die jüngste Tochter sei noch minderjährig. Das verhängte Einreiseverbot belaste diese Beziehung sehr stark und schränke sie massiv ein. Es sei aktenkundig, dass er auch während seines mehrjährigen Strafvollzuges die Beziehung zu seiner Ehefrau und den Kindern intensiv gepflegt habe und

sie ihn alle regelmässig besucht hätten. Mit Blick auf die enge und affektive Beziehung zu diesen Personen sei es offensichtlich, dass sich diese Beziehung nicht auf andere Weise (Briefverkehr etc.) adäquat führen lasse. Dabei sei im besonderen Masse einerseits die Beziehung zur Ehefrau und auch deren Interesse zu berücksichtigen und andererseits diejenige zu seiner jüngsten Tochter, die den Vater vermisse und sich danach sehne, ihn wieder zurück zu haben und die entsprechende Beziehung weiterzuleben. Der Beschwerdeführer führt weiter aus, die Feststellung der Vorinstanz sei unzutreffend, wonach er keinerlei Beziehung ausserhalb seiner Kernfamilie in der Schweiz pflege. Er verfüge über Freundschaften, die allerdings während des Strafvollzugs ebenfalls nur erschwert zu führen gewesen seien, die er aber nunmehr wieder verstärkt pflegen möchte. Es sei ausserdem zu berücksichtigen, dass die Ehefrau aufgrund ihrer persönlichen Situation ihren Lebensmittelpunkt klarerweise nicht in den Kosovo verlegen könne. Auch die Sorge für die Kinder, insbesondere für die jüngste Tochter, widerspreche einem solchen Vorhaben. Es könne auch von den erwachsenen Kindern, welche in der Schweiz aufgewachsen und verwurzelt seien, nicht erwartet werden, dass sie die Beziehung durch regelmässige Reisen in den Kosovo pflegen sollten. Das Einreiseverbot stelle unter den gegebenen Umständen einen schwerwiegenden Eingriff in seinen Anspruch auf Privat- und Familienleben im Sinne von Art. 8 EMRK dar (BVGer-act. 1).

E. 8.4

Dem Beschwerdeführer ist vorweg zu entgegnen, dass Einschränkungen in sein Privat- und Familienleben aufgrund sachlicher und funktioneller Unzuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nicht Verfahrensgegenstand sein können, soweit sie auf das Fehlen eines dauerhaften Aufenthaltsrechts in der Schweiz zurückzuführen sind. Der Beschwerdeführer musste die Schweiz nach dem Widerruf seiner Niederlassungsbewilligung beziehungsweise nach der Entlassung aus dem Strafvollzug verlassen. Eine erneute Wohnsitznahme in der Schweiz, wie auch die Pflege regelmässiger persönlicher Kontakte zu seinen in der Schweiz lebenden Familienmitgliedern scheitern daher grundsätzlich bereits am fehlenden Aufenthaltsrecht hierzulande. Im Übrigen ist auch die jüngste Tochter in der Zwischenzeit volljährig geworden und werden unter den Beteiligten keine besonderen Abhängigkeitsverhältnisse geltend gemacht.

E. 8.5

Nach dem Gesagten stellt sich im Folgenden einzig die Frage, ob die über die Verweigerung des Aufenthaltsrechts hinausgehende, durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte Beeinträchtigung des Privat- und Familienlebens einer rechtlichen Prüfung standhält. 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 Kosovos grundsätzlich ein Visum benötigt (Art. 8 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV, SR 142.204] i.V.m. Art. 3 Abs. 1 der Verordnung [EU] 2018/1806 vom 14. November 2018 [ABl. L 303/39 vom 28.11.2018] i.V.m. ihrem Anhang I Ziff. 2). Der mit dem Einreiseverbot verbundene zusätzliche Malus besteht nicht darin, dass dem Beschwerdeführer jede Einreise in die Schweiz schlichtweg untersagt ist, sondern darin, dass dieser für bewilligungsfreie Kurzaufenthalte zusätzlich zum Visum eine Suspension des Einreiseverbots einholen muss. Eine solche Suspension kann auf Gesuch hin für kurze, klar begrenzte Zeit 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 zu pflegen. Kontakte ausserhalb des Schengenraums beziehungsweise auf andere Weise als durch persönliche Treffen werden durch die Massnahme nicht beeinträchtigt (vgl. zum Ganzen BVGE 2014/20 E. 8.3.4 m.H.).

E. 8.6

Zwar hat sich der Beschwerdeführer nach Umwandlung seiner Saison- in eine Aufenthaltsbewilligung im Jahre 1996 während mehr als 20 Jahren in der Schweiz aufgehalten; seit 1998 zusammen mit seiner Familie. In seinem Urteil vom 26. Mai 2016 attestierte ihm das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt aber keine besondere Verbundenheit mit der Schweiz und einem hier lebenden Personenkreis, der über seine eigene Kernfamilie hinausgehen würde. Auch sprach ihm dieses Gericht eine seiner Aufenthaltsdauer entsprechende, gelungene Integration ab. Die Richtigkeit dieser Einschätzung wird vom Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren zwar bestritten, hingegen nicht substantiell widerlegt.

E. 8.7

Trotz der erwähnten Einschränkungen und Relativierungen verkennt das Bundesverwaltungsgericht nicht, dass das dem Einreiseverbot eigene besondere Kontrollregime den mit der Schweiz durch einen eigenen langen Voraufenthalt und die Anwesenheit seiner Kernfamilie verbundenen Beschwerdeführer erheblich trifft. Auf der anderen Seite wurde bereits dargelegt, dass der Beschwerdeführer nicht eine Gefährlichkeit an den Tag legte, welche die Ausschöpfung der rechtsprechungsgemässen Maximaldauer eines Einreiseverbots rechtfertigen könnte. In Berücksichtigung aller relevanter Faktoren und im Rahmen einer wertenden Gewichtung der sich entgegenstehenden öffentlichen und privaten Interessen gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das gegen den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot dem Grundsatz nach zwar nicht beanstandet werden kann. Die Dauer des Einreiseverbots von 15 Jahren erscheint jedoch als nicht verhältnismässig. Angesichts der gesamten Umstände erachtet es das Bundesverwaltungsgericht als verhältnismässig und angemessen, das Einreiseverbot auf 13 Jahre zu befristen. Damit wird den auf dem Spiel stehenden öffentlichen und privaten Interessen ausreichend Rechnung getragen. Insbesondere ist die mit dem Einreiseverbot von dreizehn Jahren Dauer einhergehende Erschwerung der familiären und privaten Kontakte zur Schweiz, soweit diese mit Blick auf die fehlende Aufenthaltsbewilligung und die Visumpflicht überhaupt unter den Schutz von Art. 8 Ziff. 1 EMRK beziehungsweise Art. 13 Abs. 1 BV fallen, im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK beziehungsweise Art. 36 BV gerechtfertigt.

E. 9.1

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 im SIS II zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 [nachfolgend: SIS-II-Verordnung]; Art. 20 der Verordnung vom 8. März 2013 über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems [N-SIS] und das SIRENE-Büro [N-SIS-Verordnung, SR 362.0]).

E. 9.2

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es fehle an einer gesetzlichen Grundlage für eine Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS II, weil in seinem Fall nicht von einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung auszugehen sei, erweist sich sein Einwand aufgrund vorstehender Erwägungen als unbegründet. Die Schweiz ist als Folge des Grundsatzes der loyalen Zusammenarbeit bei der Administration des gemeinsamen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, auf dem das Schengen-System beruht, zur getreuen Wahrung der Interessen der Gesamtheit der Schengen-Staaten verpflichtet (BVGE 2011/48 E. 6.1). Hinzu tritt, dass wegen des Wegfalls systematischer Personenkontrollen an den Schengen-Innengrenzen Einreiseverbote und ähnliche Massnahmen ihre volle Wirksamkeit nur entfalten können, wenn sich ihre Geltung und ihre Durchsetzbarkeit nicht auf einzelne Schengen-Mitgliedstaaten beschränken. Angesichts der festgestellten, vom Beschwerdeführer ausgehenden qualifizierten Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die sich zudem nicht zum vornherein auf das Territorium der Schweiz beschränkt, liegt die Ausschreibung des Einreiseverbots im zwingenden gemeinsamen Interesse der Schweiz und der übrigen Schengen-Staaten. Eine mit der Ausschreibung des Einreiseverbots einhergehende, zusätzliche Beeinträchtigung hat der Beschwerdeführer in Kauf zu nehmen.

E. 10

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass das auf 15 Jahre befristete Einreiseverbot Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 49 VwVG). Es ist hinsichtlich seiner Dauer aufzuheben und auf 13 Jahre festzusetzen. Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen und das gegen den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot auf 13 Jahre - bis zum 27. Juni 2031 - zu befristen.

E. 11

Das Gesuch um wiedererwägungsweise Gewährung unentgeltlicher Prozessführung und unentgeltlicher Rechtsverteidigung wurde mit Zwischenverfügung vom 5. April 2019 abgewiesen. Entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens sind dem Beschwerdeführer im Umfang des Unterliegens reduzierte Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese 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. 1'050.- festzusetzen. Dem Beschwerdeführer ist ferner zu Lasten der Vorinstanz im Umfang des Obsiegens eine gekürzte Parteientschädigung für notwendige Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG, Art. 7 Abs. 2 VGKE). In Berücksichtigung des notwendigen und anrechenbaren Aufwands sowie der Praxis in vergleichbaren Fällen ist diese auf Fr. 400.- festzusetzen.

E. 12

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG). (Dispositiv nächste Seite)

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