

BVGer F-5575/2016 vom 23. April 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-04-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5575_2016

FR: TAF F-5575/2016 du 23 avril 2018

IT: TAF F-5575/2016 del 23 aprile 2018

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Entscheide des SEM betreffend Gesuche um wiedererwägungsweise Aufhebung von Einreiseverboten sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG). Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.2

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

E. 1.3

Die Vorinstanz hat das Einreiseverbot wiedererwägungsweise bis zum 14. Juli 2022 befristet. Soweit die Beschwerde dadurch nicht gegenstandslos geworden ist, bleibt der Rechtsstreit aufrechterhalten (vgl. Art. 58 Abs. 3 VwVG).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Angelegenheit endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

E. 2

Die Vorinstanz ist auf das Gesuch des Beschwerdeführers um wiedererwägungsweise Aufhebung des Einreiseverbots eingetreten, hat dieses materiell geprüft und einen neuen Sachentscheid getroffen. Das Bundesverwaltungsgericht kann daher mit voller Kognition prüfen, ob sich das Einreiseverbot heute noch als bundesrechtskonform erweist (vgl. Art. 49 VwVG). Die Frage, ob die ursprüngliche - unangefochten in Rechtskraft erwachsene - Verfügung zu Recht erlassen wurde, kann demgegenüber grundsätzlich nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden (vgl. BVGE 2008/24 E. 2.2 m.H.).

E. 3.1

Das SEM kann Einreiseverbote gegen ausländische Personen erlassen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG). Die Regelhöchstdauer des Einreiseverbots von fünf Jahren kann überschritten werden, wenn der Betroffene eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Art. 67 Abs. 3 AuG). Die Behörde kann ausnahmsweise aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots

absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG). Mit dieser Bestimmung existiert eine spezialgesetzliche Grundlage für die Wiedererwägung eines Einreiseverbots (vgl. auch Urteil des BGer 2C_487/2012 vom 2. April 2013 E. 4.2).

E. 3.2

Einreiseverbote wurden gemäss alter Praxis auf unbestimmte Zeit erlassen, wenn zum Zeitpunkt des Erlasses keine zuverlässige Prognose abgegeben werden konnte, wie lange ein relevantes Risiko für die öffentliche Sicherheit und Ordnung anzunehmen ist. Die fehlende Befristung bedeutete jedoch nicht, dass die verhängten Einreiseverbote "lebenslänglich" galten. Verhielt sich die betroffene Person während langer Zeit klaglos, so war dies ein Argument, das für den nachträglichen Wegfall des öffentlichen Sicherheitsbedürfnisses und damit für eine nachträglich wesentlich veränderte Sachlage sprechen konnte. Dabei wurde auf die gesamten Umstände des Einzelfalles abgestellt (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.3; BVGE 2008/24 E. 6.2). Gemäss neuerer Praxis sind Einreiseverbote zwingend auf eine bestimmte Zeitdauer zu befristen (vgl. BVGE 2014/20 E. 6 ff.). Dem hat die Vorinstanz Rechnung getragen, indem sie das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers vom 17. Juni 2016 teilweise guthiess und die verhängte Fernhaltmassnahme bis zum 14. Juli 2022 befristete (vgl. Sachverhalt Bst. I.).

E. 4

Das SEM hat das gegen den Beschwerdeführer am 11. Juli 2012 verhängte unbefristete Einreiseverbot in erster Linie mit seiner strafrechtlichen Verurteilung vom 11. Juli 2011 (Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich) wegen mehrfacher sexueller Nötigung, mehrfacher sexuellen Handlungen mit Kindern und mehrfacher Tötlichkeiten begründet (vgl. Sachverhalt Bst. B.). Bei den sexuellen Übergriffen wurde dem Beschwerdeführer vom Strafgericht vorgeworfen, sich von anfangs 2004 bis Mitte Oktober 2009 mehrmals wöchentlich an seiner 1992 geborenen Tochter sexuell vergriffen zu haben. In Bezug auf die ihm vorgeworfenen Tötlichkeiten ist erstellt, dass er seine Tochter regelmässig und über einen längeren Zeitraum hinweg mit jeweils heftigen Faustschlägen, teilweise auch Fusstritten gegen deren Körper sowie Ohrfeigen eindeckte. Hinsichtlich der sexuellen Übergriffe stufte die Strafbehörde das Verschulden des Beschwerdeführers als gravierend ein, indem sein durch hemmungslose Machtausübung geprägtes Verhalten über einen Zeitraum von fünf Jahren hinweg zu einer nachhaltigen Traumatisierung der Geschädigten - seiner Tochter - geführt habe. Nach dem Gesagten steht damit für das Bundesverwaltungsgericht zweifellos fest, dass der Beschwerdeführer die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG verletzt und einen Fernhaltegrund gesetzt hat.

E. 5.1

Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass nach wie vor ein überwiegendes öffentliches Interesse daran besteht, den Beschwerdeführer länger als fünf Jahre von der Schweiz fernzuhalten (vgl. angefochtene Verfügung vom 25. Juli 2016). Nachfolgend gilt es somit zu prüfen, ob vom Beschwerdeführer eine noch anhaltende schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG ausgeht (vgl. E. 3.1).

E. 5.2

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann sich die schwerwiegende Gefahr 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 aus der Tatsache, dass keine günstige Prognose gestellt werden kann, ergeben. Die zu befürchtenden Delikte müssen einzeln oder in ihrer Summe das Potenzial haben, eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr zu begründen (vgl. BVGE 2014/20 E. 5.2 m.H.; BGE 139 II 121 E. 6.3 m.H.).

E. 5.3

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 Begehungs- 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.). Am 15. Juli 2012 wurde der Beschwerdeführer bedingt aus dem schweizerischen Strafvollzug entlassen und gleichentags nach Mazedonien ausgeschafft (vgl. Bst. E. des Sachverhalts). Obwohl er bislang nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten ist (vgl. den unbelasteten Strafregisterauszug der Republik Mazedonien vom 2. Juni 2016) kann aufgrund der Schwere und Art der begangenen Delikte, insbesondere aufgrund der jahrelangen, schwerwiegenden sexuellen Übergriffe gegenüber seiner damals noch minderjährigen Tochter, nach wie vor von einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG ausgegangen werden. Auch wenn die besagten Straftaten in der Zeit von anfangs 2004 bis Mitte Oktober 2009 begangen wurden, so ist die Wahrscheinlichkeit der Realisierung weiterer Straftaten nach wie vor als gross zu erachten. So hielt denn auch die kantonale Fachbehörde (Abteilung für forensisch-psychologische Abklärungen [AFA] in ihrem Bericht vom 20. Dezember 2011 gegenüber dem Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich fest, die Weigerung des Beschwerdeführers - welcher die ihm vorgeworfenen strafbaren Handlungen vor dem Strafgericht stets abgestritten hatte -, Verantwortung für die Delikte zu übernehmen und sich mit seiner Delinquenz auseinander zu setzen, wirke sich prognostisch stark negativ aus, sodass von einem deutlich erhöhten Rückfallrisiko für die Begehung erneuter Gewalt- beziehungsweise Sexualstraftaten auszugehen sei. Vor diesem Hintergrund erscheint eine Bewährungsfrist von knapp sechs 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 (vgl. BVGE 2013/4 E. 5.2 und E. 7.2; BGE 139 I 31 E. 2.3.2). Die Vorinstanz ist daher zu Recht davon ausgegangen, vorliegend rechtfertigt sich eine lange andauernde

Fernhaltemassnahme.

E. 6.1

Es bleibt folglich zu prüfen, ob das bis zum 14. Juli 2022 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. 6.2

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. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass ihm in der Vergangenheit regelmässig Suspensionsbewilligungen ausgestellt wurden, gilt es in diesem Zusammenhang doch darauf hinzuweisen, dass es sich dabei um streng kontrollierte und zeitlich klar begrenzte Besuchsaufenthalte in der Schweiz handelt.

E. 6.3

Den öffentlichen Interessen stellt der Beschwerdeführer sein privates Interesse an persönlichen Kontakten zu seiner in der Schweiz lebenden Ehegattin und seinen drei - mittlerweile volljährigen - Kindern gegenüber und macht geltend, er beabsichtige, wieder mit seiner Familie in Zürich zusammenzuwohnen. 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 F-395/2016 vom 18. Januar 2018 E. 7.3). 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. Der Beschwerdeführer hat das bestehende Einreiseverbot durch seine zahlreichen und schweren Straftaten über einen sehr langen Zeitraum von fast sechs Jahren 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). Das bestehende Einreiseverbot untersagt dem Beschwerdeführer Besuchsaufenthalte bei seiner Familie in der Schweiz zudem nicht gänzlich, ist es ihm doch zumutbar, mittels Gesuch die zeitweilige Suspension der angeordneten Fernhaltemassnahme zu beantragen (Art. 67 Abs. 5 AuG). Von dieser

Möglichkeit hat der Beschwerdeführer in den letzten Jahren bereits mehrfach Gebrauch machen können. Sodann kann dessen Familie ihn in Mazedonien besuchen. Ferner stehen ihm in seinem Aufenthaltsstaat diverse Kommunikationsmittel - wie etwa Briefverkehr, Videotelefonie, Telefonate - zur Verfügung, um mit seinen Kindern und der Ehefrau in Kontakt zu treten (vgl. statt vieler BVGE 2013/4 E. 7.4.3).

E. 6.4

Eine wertende Gewichtung führt das Bundesverwaltungsgericht unter Würdigung sämtlicher Umstände zum Schluss, dass den privaten Interessen des Beschwerdeführers und seiner Familie durch die erfolgte Befristung des Einreiseverbots bis zum 14. Juli 2022 bereits hinreichend Rechnung getragen wurde. Eine weitere Reduktion der Dauer der Fernhalte-massnahme oder gar eine (vollständige) Aufhebung des Einreiseverbots wäre angesichts des öffentlichen Fernhalteinteresses nicht angemessen. Der Beschwerdeführer hat während der noch verbleibenden Geltungsdauer des Einreiseverbots die damit einhergehenden Einschränkungen hinzunehmen, sind sie doch - wie oben erwähnt - aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich (Art. 8 Ziff. 2 EMRK).

E. 7

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 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 deshalb die bereits mit Verfügung vom 11. Juli 2012 bewirkte Ausschreibung des Beschwerdeführers im SIS, welche unverändert für die Dauer des nunmehr bis zum 14. Juli 2022 befristeten Einreiseverbots 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. 8

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. 9

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten 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]).

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