

# **BVGer F-604/2020 vom 28. August 2020**

Bundesverwaltungsgericht, 2020-08-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-604\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-604_2020)

FR: TAF F-604/2020 du 28 août 2020

IT: TAF F-604/2020 del 28 agosto 2020

## **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 als Verfügungsadressat, der ein schutzwürdiges Interesse an der Änderung oder Aufhebung der angefochtenen Verfügung hat, zur Erhebung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Rechtsmittelfrist [Art. 50 Abs. 1 VwVG], Form der Beschwerde [Art. 52 VwVG] und Bezahlung des Kostenvorschusses [Art. 63 Abs. 4 VwVG]) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 1.4**

In der vorliegenden Angelegenheit entscheidet das Bundesverwaltungsgericht 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**

Das SEM kann Einreiseverbote 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). 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 vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [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 grundsätzlich für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AIG). 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 zweiter Satz AIG). Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung i.S.v. Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz 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 der Delikte 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). Erst wenn die straffällig gewordene Person sich längerfristig bewährt hat, kann eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung allenfalls verneint werden. 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 der Freiheit bewährt hat (vgl. BVGE 2014/20 E. 5.4).

### **E. 3.2**

Der Bestand und die Dauer des Einreiseverbotes sind in jedem Fall unter dem Blickwinkel der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns (Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 96 Abs. 1 AIG) zu überprüfen. Eine Prognose, für welchen Zeitraum die Sicherungsmassnahme notwendig sein wird, ist naturgemäss nicht möglich. 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 (BVGE 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; ferner statt vieler Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 555 ff.).

### **E. 3.3**

Die verfügende Behörde kann ausnahmsweise aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbotes absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 erster Satz AIG).

### **E. 4.1**

Die Vorinstanz verweist zur Begründung ihres Entscheids auf die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung durch das

Bezirksgericht Zofingen am 15. Februar 2018. Das Delikt stelle einen schweren Verstoss gegen die Gesetzgebung dar, womit eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung einhergehe. Das Strafmass von fünf Jahren zeige, dass das Verschulden des Beschwerdeführers schwer wiege. Die Straftat habe sich gegen Leib und Leben und somit gegen besonders hohe Rechtsgüter gerichtet. Aufgrund der Tatbegehung und der gefährdeten hohen Rechtsgüter sei eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu bejahen. Das während des Strafvollzugs attestierte Wohlverhalten führe nicht zur Annahme, vom Beschwerdeführer gehe keine oder nur noch eine geringe Gefahr für die öffentliche Ordnung aus. Zudem sei der Beschwerdeführer ein Wiederholungstäter, auch wenn die Verurteilung wegen Gewalt gegen zwei Personen aus dem Jahre 2005 stamme.

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer führt dagegen an, seine Verurteilung zu einer bedingten Geldstrafe wegen einfacher Körperverletzung liege rund 15 Jahre zurück. Eine so lange zurückliegende Verurteilung könne nicht als Begründung für eine aktuell schlechte Prognose dienen. Zudem sei er zur Tatzeit gerade erst volljährig geworden. In Bezug auf die Tat im Jahr 2016 sei zu berücksichtigen, dass die Möglichkeit des Versterbens des Opfers weit entfernt gelegen sei. Dieses habe lediglich eine einfache Körperverletzung erlitten. Dennoch sei das Bezirksgericht Zofingen von einer versuchten eventualvorsätzlichen Tötung ausgegangen. Eine Mindermeinung habe den Sachverhalt unter den Tatbestand der versuchten schweren Körperverletzung subsumiert. Er habe nicht mit direktem Vorsatz, sondern lediglich eventualvorsätzlich gehandelt. Auch habe es sich nicht um ein zufälliges Opfer gehandelt, sondern um die Jugendliebe seiner Ehefrau. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz liege die ausgesprochene Freiheitsstrafe am unteren Rand des Strafrahmens, bewege sich dieser doch zwischen fünf und 20 Jahren. Sein Verschulden sei vom Bezirksgericht nicht als schwer, sondern als mittel eingestuft worden. Zudem habe er sich nach der Tat der Polizei gestellt und sich beim Opfer entschuldigt. Er habe freiwillig Fr. 10.- monatlich von seinem Pekulium an die Opferhilfe gezahlt. Auch die Kosten des Strafverfahrens habe er bereits im Vollzug begonnen abzubauen. Er sei von Anfang an um einen Ausgleich seines Unrechts bemüht gewesen und habe freiwillig an Therapiesitzungen und weiteren Programmen zur Aufarbeitung seiner Straffälligkeit teilgenommen. Ihm sei der offene Vollzug gewährt und schliesslich sei er bedingt entlassen worden, was voraussetze, dass nicht anzunehmen sei, er werde weitere Verbrechen oder Vergehen begehen. All dies zeige, dass es sich bei der Tat um eine Ausnahmesituation gehandelt und er seither an sich gearbeitet habe. Dies werde auch im Bericht des Psychotherapeuten vom 28. Oktober 2019 bestätigt. Entsprechend könne nicht von einer qualifizierten Gefährdungssituation im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG gesprochen werden. Vor seiner Tat habe er nie zu Beanstandungen Anlass gegeben; er sei wirtschaftlich integriert gewesen. Erst seit seiner Inhaftierung sei seine Ehefrau auf Sozialhilfe angewiesen.

#### **E. 5.1**

Das Bezirksgericht Zofingen verurteilte den Beschwerdeführer am 15. Februar 2018 wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren. Er verletzte einen Mann - wegen dessen Kontakten zu seiner Ehefrau - indem er mit einem Messer mehrmals auf ihn einstach. Dieser erlitt Verletzungen im Hüft- und Beinbereich, welche vom Bezirksgericht als leichte Körperverletzung qualifiziert wurden, wobei es

reiner Zufall gewesen sei, dass der Beschwerdeführer kein wichtiges Organ oder die Oberschenkelarterie getroffen hat. Nach der Tat entfernte er sich vom Tatort, stellte sich später aber aus eigenem Antrieb der Polizei. Sein Verschulden beurteilte das Bezirksgericht als mittel.

## **E. 5.2**

Der Straftatbestand der vorsätzlichen Tötung schützt das menschliche Leben und damit das höchste Rechtsgut überhaupt. Auch als Versuch begangen, stellt dieses Delikt eine schwere Störung der öffentlichen Sicherheit dar, weshalb daraus - ausserordentliche Umstände vorbehalten -grundsätzlich auf eine schwerwiegende Gefahr i.S.v. Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG geschlossen werden kann. Zu Gunsten des Beschwerdeführers ist immerhin zu berücksichtigen, dass gemäss Bezirksgericht Zofingen ein Todeseintritt beim Opfer nicht unmittelbar bevorstand, sondern als weit entfernte Möglichkeit beurteilt wurde. Die Bemühungen des Beschwerdeführers, seine Tat während des Strafvollzuges aufzuarbeiten und Wiedergutmachung zu leisten, wie auch sein Verhalten während des Strafvollzuges insgesamt, sind vorbildlich; jedoch lässt sich daraus noch nicht ableiten, dass von ihm keine oder nur eine geringe Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht. Es muss berücksichtigt werden, dass dem Wohlverhalten einer Person im Strafvollzug für die Beurteilung der schwerwiegenden Gefährdung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG zweiter Satz keine signifikante Aussagekraft zukommt (vgl. zum Wohlverhalten des Beschwerdeführers im Strafvollzug den Vollzugsbericht der Justizvollzugsanstalt Wauwilermoos vom 5. Dezember 2019). Angesichts der in einer Strafvollzugsanstalt vorhandenen, engmaschigen Betreuung und intensiven Kontrolle wird ein tadelloses Verhalten eines Inhaftierten erwartet und lässt keine verlässlichen Rückschlüsse auf das künftige Verhalten einer Person in Freiheit zu (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2). In Bezug auf die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Strafvollzug gilt es zu beachten, dass der Sicherungsgedanke, welcher einem Einreiseverbot zugrunde liegt, gebietet, auch ein geringes Rückfallrisiko nicht hinzunehmen. Die für eine Fernhaltmassnahme zuständige Verwaltungsbehörde muss deshalb in eigener Kompetenz unter Zugrundelegung spezifischer ausländerrechtlicher Kriterien beurteilen, ob eine Polizeigefahr vorliegt oder nicht. Diese Einschätzung kann strenger ausfallen als jene der Strafbehörden. So kann aus dem Umstand, dass eine Person bedingt aus dem Strafvollzug entlassen wurde, nicht bereits geschlossen werden, es gehe (im ausländerrechtlichen Sinn) keine Gefahr mehr von ihr aus (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2; 130 II 493 E. 4.2; Urteil des BGer 2C\_270/2015 vom 6. August 2015 E. 7.3). Auch ist der Zeitraum seit der Haftentlassung im Dezember 2019 angesichts der Schwere der Straftat noch zu kurz, als dass bereits davon ausgegangen werden könnte, vom Beschwerdeführer gehe keine Gefahr mehr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.2.4). Entgegen dessen Ansicht kann auch nicht von einer absoluten Ausnahmesituation ausgegangen werden, welche zur Straftat geführt hat. Er handelte aus einer tiefen Kränkung heraus (vgl. den Verlaufsbericht des Psychologischen Dienstes vom 28. Oktober 2019 S. 4). Ein solcher Gefühlszustand und damit ein ähnliches Verhalten können - trotz der Bemühungen des Beschwerdeführers, an sich zu arbeiten - in Zukunft nicht ausgeschlossen werden, insbesondere wenn - wie hier - sehr starke und unter Umständen schwer kontrollierbare Emotionen (Wut und Enttäuschung, vgl. Urteil des Bezirksgerichts Zofingen vom 15. Februar 2018 E. 3.2.2) im Spiel sind. So wird denn auch im Verlaufsbericht des Psychologischen Dienstes festgehalten, das Rückfallrisiko für allgemeine strafrechtlich relevante Taten sei als gering einzustufen, bezüglich einer weiteren strafrechtlich relevanten Impulsivtat jedoch

(immerhin) als moderat zu beurteilen (vgl. den Verlaufsbericht des Psychologischen Dienstes vom 28. Oktober 2019 S. 6). Schliesslich ist auch zu berücksichtigen, dass es sich bei der in Frage stehenden Straftat nicht um die erste Gesetzesverletzung des Beschwerdeführers handelt, wurde er doch bereits wegen Gewaltanwendung in der Türkei verurteilt. Diese Straftat liegt jedoch bereits über 15 Jahre zurück, weshalb ihr vorliegend keine entscheidende Bedeutung zukommt.

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer hat mit seiner Straftat in der Schweiz gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen, weshalb die Verhängung eines Einreiseverbotes gerechtfertigt ist (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG). Das Gesagte führt ferner zum Schluss, dass aus ausländerrechtlicher Sicht zum jetzigen Zeitpunkt keine positive Prognose gestellt werden kann und vom Beschwerdeführer eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG ausgeht, weshalb ein die Regelmaximaldauer von fünf Jahren übersteigendes Einreiseverbot gerechtfertigt erscheint.

### **E. 6**

Bei der Festlegung der Dauer des Einreiseverbots kommt dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit zentrale Bedeutung zu (vgl. E. 3.2).

#### **E. 6.1**

Vom Beschwerdeführer geht eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus. Dies wurde unter dem Gesichtspunkt der Eingriffsvoraussetzungen ausführlich dargelegt (vgl. E. 5), sodass an dieser Stelle auf Wiederholungen verzichtet und auf die genannten Ausführungen verwiesen werden kann. Es besteht somit ein erhebliches öffentliches Interesse an einer langfristigen Fernhaltung des Beschwerdeführers.

#### **E. 6.2**

Den öffentlichen Interessen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Er beruft sich auf Art. 8 EMRK und führt an, seine Ehefrau und seine beiden Kinder seien in der Schweiz geboren und würden über Niederlassungsbewilligungen verfügen. Die Trennung belaste seine beiden Söhne stark. Der Ältere sei seit der Wegweisung seines Vaters in eine schlimme Krise gefallen und sei deshalb in kinderpsychiatrischer Behandlung. Seine - des Beschwerdeführers - privaten Interessen und diejenigen seiner Familie an einer kurzen Dauer des Einreiseverbotes würden demnach schwer wiegen. Das Einreiseverbot von acht Jahren sei unverhältnismässig und lasse sich nicht mit dem Kindeswohl vereinbaren.

#### **E. 6.3**

Dem Beschwerdeführer wurde die Aufenthaltsbewilligung entzogen, wodurch er das Aufenthaltsrecht in der Schweiz verloren hat. Allfällige Einschränkungen des Privat- und Familienlebens sind somit in erster Linie diesem Umstand geschuldet. Da der Verlust des Aufenthaltsrechts nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet, stellt sich einzig die Frage, ob die durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte Erschwerung vor Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV standhält (vgl. zum Ganzen auch BVGE 2013/4 E. 7.4.1 und 7.4.2). Der Beschwerdeführer lebt seit mittlerweile dreizehn Jahren in der Schweiz. Er ist sprachlich, wirtschaftlich und sozial integriert; zudem leben seine niederlassungsberechtigte Ehefrau und seine beiden Kinder hier. Der Kontakt zu seiner

Familie ist für den Beschwerdeführer gewiss von nicht zu vernachlässigender Bedeutung. Es ist der Familie jedoch zuzumuten, sich ausserhalb des Schengen-Raums, namentlich in der Türkei, wo sich der Beschwerdeführer zurzeit befindet, zu besuchen und das Familienleben, wenn auch in eingeschränktem Mass, aufrechtzuerhalten. Ferner kann das Einreiseverbot zur Wahrnehmung von Besuchen von Familienangehörigen auf begründetes Gesuch hin für eine kurze Zeitspanne suspendiert werden (vgl. E. 3.3). Nicht beeinträchtigt wird ferner die Pflege der Kontakte auf andere Weise als durch persönliche Treffen, namentlich mittels moderner Kommunikationsmittel. Durch diese Möglichkeiten ist auch für die Kernfamilie, Ehefrau und minderjährige Kinder, ein gewisses Mass an Familienleben, bei dem das gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK, SR 0.107) zu berücksichtigende Kindeswohl nicht ausser Acht gelassen wird, gewährleistet. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass das Familienleben durch die Inhaftierung des Beschwerdeführers bereits vorangehend für längere Zeit erschwert war.

#### **E. 6.4**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das Interesse des Beschwerdeführers, ungehindert in die Schweiz einreisen zu können, aufgrund seiner familiären Verbindungen bedeutend ist. Es vermag jedoch das gewichtige öffentliche Interesse am Schutz der öffentlichen Sicherheit vor weiteren Straftaten angesichts der Schwere der begangenen Tat nicht zu überwiegen. Die Dauer des Einreiseverbots von acht Jahren erweist sich - auch unter Berücksichtigung der Praxis in ähnlich gelagerten Fällen - in einer Gesamtbetrachtung als verhältnismässig (vgl. Urteile des BVer F-277/2019 vom 7. August 2019 [Einreiseverbot von zehn Jahren wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung, wobei sich der Betroffene seit fast dreissig Jahren in der Schweiz aufhielt und hier erwachsene Kinder hatte]; F-356/2017 vom 20. Juni 2019 [Einreiseverbot von zwölf Jahren wegen versuchter vorsätzlicher Tötung und falscher Anschuldigung, wobei der Betroffene vorbestraft, als Kind in die Schweiz gekommen war und hier zwei Kinder hatte]; F-5598/2016 vom 14. August 2018 [Einreiseverbot von sieben Jahren wegen versuchter vorsätzlicher Tötung in nicht entschuldbarem Notwehrexzess, wobei der Beschwerdeführer als Kind in die Schweiz gekommen war]).

#### **E. 7**

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 Art. 21 und 24 der Verordnung (EG) Nr. 1987/2006 vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystem der zweiten Generation (SIS-II, Abl. L 381/4 vom 28.12.2006) und Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 (SR 362.0) zu bestätigen.

#### **E. 8**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

#### **E. 9**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten, welche sich vorliegend auf Fr. 1'200.- belaufen, dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (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]). (Dispositiv nachfolgende Seite)

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