

BVGer F-752/2021 vom 15. Januar 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-01-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-752_2021_d20210115

FR: TAF F-752/2021 du 15 janvier 2021

IT: TAF F-752/2021 del 15 gennaio 2021

Regeste

Einreiseverbot | Einreiseverbot; Verfügung des SEM vom 15. Januar 2021

Erwägungen

E. 1.1

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. 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 des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG).

F-752/2021 Seite 4

E. 1.4

Die Vorinstanz hat am 30. April 2021 eine neue Verfügung erlassen, welche die Verfügung vom 15. Januar 2021 ersetzt. Anfechtungsobjekt im vorliegenden Verfahren ist folglich die Verfügung vom 30. April 2021. Inhaltlich unterscheidet sich die neue Verfügung jedoch nur dahingehend, dass das Einreiseverbot auf das Urteil des Bezirksgerichts B. _____ vom

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 - sofern 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. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheids (BVGE 2014/1 E. 2).

E. 3

April 2014 gestützt wird (anstelle des aufgehobenen Urteils des Obergerichts des Kantons C. _____ vom 18. Dezember 2015). Dem Beschwerdeführer wurde mittels Zwischenverfügung vom 11. Mai 2021 Gelegenheit zur Anpassung der Begründung seines Rechtsmittels gegeben. 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 – sofern 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. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheids (BVGE 2014/1 E. 2).

E. 3.1

In der Beschwerdeeingabe werden formelle Rügen erhoben, welche vorab zu beurteilen sind. Es gilt zu prüfen, ob die Vorinstanz – wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht – seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt hat.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer führt aus, auf sein Gesuch um Akteneinsicht hin habe ihm die Vorinstanz lediglich einige angeblich «entscheidrelevante Akten» zur Einsichtnahme zugestellt. Er könne nicht nachvollziehen, inwiefern die vorinstanzlichen Akten bezüglich der Beurteilung der Gefährdungsprognose allenfalls lückenhaft seien, weshalb er im Rechtsmittelverfahren wesentliche Unterlagen aus anderen Verfahren beigelegt habe.

E. 3.2.1

Das Recht auf Akteneinsicht bildet einen Teilgehalt des verfassungsmässigen Anspruchs auf rechtliches Gehör (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV) und ist für das Verwaltungsverfahren in den Art. 26 - 28 VwVG geregelt. Daraus ergibt sich, dass grundsätzlich sämtliche beweisheblichen Akten den Beteiligten offen zu legen sind. Das Akteneinsichtsrecht bezieht sich auf

F-752/2021 Seite 5 sämtliche verfahrensbezogenen Akten, die geeignet sind, Grundlage des Entscheids zu bilden. Die Einsicht in die Akten, die für ein bestimmtes Verfahren erstellt oder beigezogen wurden, kann nicht mit der Begründung verweigert werden, die fraglichen Akten seien für den Verfahrensausgang belanglos. Es muss vielmehr dem Betroffenen selber überlassen sein, die Relevanz der Akten zu beurteilen (vgl. BGE 132 V 387 E. 3.1 f. m.H.). Vom Akteneinsichtsrecht ausgeschlossen sind verwaltungsinterne Unterlagen.

E. 3.2.2

Aus den Akten ergibt sich, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer am 12. Februar 2021 eine Kopie des elektronischen Dossiers zugestellt hat. Seine Rüge, wonach ihm gewisse Aktenstücke vorenthalten worden seien, kann nicht nachvollzogen werden. Der Beschwerdeführer scheint dies lediglich aus der unglücklichen Formulierung «entscheidrelevante Akten» der Vorinstanz abzuleiten. Der Umstand, dass die Strafakten weitere Dokumente beinhalten, die aus Sicht des Beschwerdeführers für die Beurteilung der Gefährdungsprognose relevant wären, führt nicht zu einer Verletzung seines Akteneinsichtsrechts, zumal die Vorinstanz ihm diese Akten weder vorenthalten noch sich

auf diese berufen hat.

E. 3.3

Im Weiteren bringt der Beschwerdeführer vor, die Vorinstanz habe in ihren sehr knappen Erwägungen nicht dargelegt, inwiefern von ihm eine aktuelle und schwerwiegende Gefahr ausgehe, die ein Einreiseverbot mit einer Dauer von mehr als fünf Jahren rechtfertigen würde. Damit macht er eine Verletzung der Begründungspflicht geltend.

E. 3.3.1

Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt von der Behörde, dass sie die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt (Art. 32 Abs. 1 VwVG). Die Begründung (Art. 35 Abs. 1 VwVG) muss so abgefasst sein, dass die betroffene Person den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Sie muss wenigstens kurz die Überlegungen darstellen, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sie ihren Entscheid stützt. Die Anforderungen an die Begründung sind umso höher, je grösser der Entscheidungsspielraum der Behörde ist (BGE 142 II 324 E. 3.6).

E. 3.3.2

In der angefochtenen Verfügung nimmt die Vorinstanz Bezug auf das strafrechtliche Verfahren und führt aus, das Bezirksgericht B._____ habe in seinem Urteil die besondere Verwerflichkeit der Taten mit Bezug auf mehrere Faktoren bejaht. Beim Opfer habe es sich um einen wehrlosen und hilfsbedürftigen Säugling gehandelt, für dessen Wohlergehen der Beschwerdeführer verantwortlich gewesen sei. Im Weiteren stellt die Vor-

F-752/2021 Seite 6 instanz fest, die Straftaten des Beschwerdeführers würden einen äusserst schweren Verstoß gegen die Gesetzgebung darstellen, womit eine schwerwiegende Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung einhergehe. Auch wenn die entsprechenden Ausführungen knapp ausgefallen sind, ist im Zusammenhang mit den Ausführungen im Strafurteil nachvollziehbar, aus welchen Gründen die Vorinstanz von einer qualifizierten Gefährdung nach Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG ausgegangen ist. Eine sachgerechte Anfechtung des Einreiseverbots war damit ohne weiteres möglich. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeeingabe (S. 8) sogar festhält, die Annahme einer schwerwiegenden Gefahr werde nicht in Abrede gestellt. Damit impliziert er selbst, dass keine weitergehenden Ausführungen zur Gefährdungsprognose notwendig waren. Die Rüge betreffend Verletzung der Begründungspflicht erweist sich als ungerechtfertigt.

E. 3.4

Zusammenfassend hat die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers nicht verletzt.

E. 4

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger Spaniens und damit einer Vertragspartei des Abkommens über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits (Freizügigkeitsabkommen, FZA, SR 0.142.112.681). Gemäss Art. 2 Abs. 2 AIG ist daher das ordentliche Ausländerrecht – bestehend aus dem AIG und seinen Ausführungsverordnungen – nur soweit anwendbar, als das FZA keine

abweichenden Bestimmungen enthält oder die Bestimmungen des ordentlichen Ausländerrechts günstiger sind.

E. 5.1

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]) kann das SEM 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 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

F-752/2021 Seite 7 der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt (Art. 77a Abs. 2 VZAE).

E. 5.2

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).

E. 5.3

Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung i.S.v. 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 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). Nur 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 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. 5.4

Im Weiteren ist zu beachten, dass Straf- und Ausländerrecht unterschiedliche Ziele verfolgen. Während der Strafvollzug auch der Resozialisierung dient, steht für die Migrationsbehörden das Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im

Vordergrund. Daraus ergibt sich im Ausländerrecht ein im Vergleich mit dem Straf- und Strafvollzugsrecht strengere Beurteilungsmassstab (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2 m.H.).

F-752/2021 Seite 8

E. 5.5

Die verfügende 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 erster Satz AIG).

E. 6.1

Im Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens stellt ein Einreiseverbot nach Art. 67 AIG eine Massnahme dar, welche die Ausübung vertraglich zugesicherter Rechte auf Freizügigkeit – hier des Rechts auf Einreise (Art. 3 FZA i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Anhang I FZA) – einschränkt. Solche Massnahmen sind gemäss Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA nur zulässig, wenn sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind (Ordre-Public-Vorbehalt). Die Konkretisierung des Ordre-Public-Vorbehalts erfolgt durch die drei Richtlinien 64/221/EWG (ABl. Nr. L 56/850 vom 4.4.1964), 72/194/EWG (ABl. Nr. L 121/32 vom 26.5.1972) und 75/35/EWG (ABl. Nr. L 14/14 vom 20.1.1975) in ihrer Fassung zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Freizügigkeitsabkommens (Art. 16 Abs. 1 FZA i.V.m. Art. 5 Abs. 2 Anhang I FZA) und die vor diesem Zeitpunkt bestandene, einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaft (EuGH; Art. 16 Abs. 2 FZA). In diesem Sinne schränkt das Freizügigkeitsabkommen die Befugnisse nationaler Behörden bei der Handhabung ausländerrechtlicher Massnahmen wie des Einreiseverbots ein.

E. 6.2

Abweichungen vom Grundsatz des freien Personenverkehrs sind nach der Rechtsprechung eng auszulegen. Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA setzt ausser der Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, wie sie jede Gesetzesverletzung darstellt, eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung voraus, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Ob das der Fall ist, beurteilt sich nach dem persönlichen Verhalten der betreffenden Person. Eine strafrechtliche Verurteilung für sich allein genügt nicht (Art. 3 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 64/221/EWG). Sie kann nur insoweit herangezogen werden, als die ihr zugrundeliegenden Umstände ein persönliches Verhalten erkennen lassen, das eine gegenwärtige Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit darstellt. Art. 5 Anhang I FZA steht mit anderen Worten Massnahmen entgegen, die im Sinne eines Automatismus an vergangenes Fehlverhalten anknüpfen, und solchen, die aus Gründen der Generalprävention angeordnet werden. Insoweit kommt es im Unterschied zum Landesrecht entscheidend auf das Rückfallrisiko an, wobei die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr umso geringer ist, je schwerer die möglichen Rechtsgüterverletzungen wiegen (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.3).

F-752/2021 Seite 9

E. 6.3

Hingegen stellt Art. 5 Anhang I FZA keine strengeren Anforderungen an eine Fernhaltungsmassnahme als das nationale Recht, soweit es um das Erfordernis einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG geht. Liegt eine solche vor, ist ein Einreiseverbot mit einer Dauer von mehr als

fünf Jahren zulässig, unab- hängig davon, ob der Betroffene sich auf das Freizügigkeitsabkommen be- rufen kann oder nicht (BGE 139 II 121 E. 6.2; Urteil des BGer 2C_365/2018 vom 1. April 2019 E. 5.1.1 m.H.).

E. 7.1

Die Vorinstanz begründet das Einreiseverbot mit der Verurteilung des Beschwerdeführers wegen mehrfachen versuchten Mordes an seiner Tochter. Das Bezirksgericht B. _____ habe in seinem Urteil vom 3. April 2014 die besondere Verwerflichkeit der Taten bejaht, insbesondere da es sich beim Opfer um einen wehrlosen und hilfsbedürftigen Säugling gehandelt habe. Es liege ein äusserst schwerer Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung vor. Der Erlass einer Fernhaltmassnahme von 15 Jahren zur Vermeidung künftiger Delikte sei auch unter Berücksichtigung der privaten Interessen des Beschwerdeführers gerechtfertigt. Insbesondere sein Vorbringen, er habe in der Schweiz zwei Töchter, vermöge nichts an der Verhältnismässigkeit der Massnahme zu ändern, zumal er mehrfach versucht habe, eines seiner Kinder zu töten. Es sei zumutbar, dass er seine Familie im grenznahen Ausland treffe.

E. 7.2

Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, das Mass an Gefährlichkeit, das die volle Ausschöpfung der Maximaldauer des Einreiseverbots rechtfertigen würde, sei nicht gegeben. Dies zeige sich auch daran, dass das Strafgericht nur leicht über die Mindeststrafe von zehn Jahren Freiheitsstrafe hinausgegangen sei und ihm lediglich Eventualvorsatz unterstellt habe. Zudem habe das Bezirksgericht festgestellt, dass er bei der letzten Tat tätige Reue gezeigt habe und dass er sich im Nachgang intensiv mit seinen Taten auseinandergesetzt und diese aufrichtig bedauert habe. Auch die Zivilforderung der Geschädigten habe er anerkannt. Das psychiatrische Gutachten im Strafverfahren habe ihm lediglich ein geringes Rückfallrisiko attestiert, zumal eine derart komplexe Konstellation, wie sie der Tat vorausgegangen war, sehr unwahrscheinlich sei. Nichtsdestotrotz habe er sich im Strafvollzug um eine freiwillige Therapie bemüht. Gemäss behandelndem Therapeuten habe sich dadurch die ohnehin schon als gering eingestufte Rückfallgefahr nochmals markant verringert. Aufgrund einer günstigen Legalprognose sei er sodann per 31. Januar 2021 bedingt aus dem Strafvollzug entlassen worden. Die gute Prognose und das äusserst geringe

F-752/2021 Seite 10 Strafrisiko, das von ihm ausgehe, müssten bei der Bemessung der Dauer des Einreiseverbots gebührend berücksichtigt werden. Das Einreiseverbot sei auf fünf Jahre zu befristen.

E. 7.3

In der Vernehmlassung führt die Vorinstanz aus, auch wenn das Bezirksgericht von Eventualvorsatz ausgegangen sei, habe es die Taten des Beschwerdeführers als skrupellos bezeichnet. Der Beschwerdeführer habe rein eigennützig gehandelt und das Leben seiner Tochter völlig sinnlos riskiert. Aufgrund der Schwere der Straftaten und der wiederholten Begehung des versuchten Mordes könne ihm zum jetzigen Zeitpunkt keine positive Zukunftsprognose ausgestellt werden. Seine Straftaten seien gegen Leib und Leben gerichtet gewesen, weshalb kein Rückfallrisiko in Kauf zu nehmen sei. Aufgrund seines bisherigen Verhaltens und der an den Tag gelegten kriminellen Energie sei von einer gegenwärtigen und hinreichend schweren Gefährdung der Grundinteressen der Gesellschaft im Sinne von Art. 5 Anhang I FZA auszugehen. In Anbetracht der äusserst skrupellosen

Taten, der betroffenen Rechtsgüter sowie der Uneinsichtigkeit des Beschwerdeführers bestehe ein grosses öffentliches Interesse an einer längerfristigen Fernhaltung. Der Beschwerdeführer stelle eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar, weshalb die Verbotsdauer von 15 Jahren gerechtfertigt sei.

E. 7.4

In der Replik bringt der Beschwerdeführer vor, das Verschulden eines Täters, der eine eventuelle Tötung bloss in Kauf nehme (Eventualvorsatz), wiege weit weniger schwer als das Verschulden eines Täters mit Tötungsabsicht. Die Vorinstanz stelle einzig auf die Art des Delikts (Mord) ab, welche notwendigerweise eine besondere Skrupellosigkeit beinhalte. Sie lasse sich von generalpräventiven Überlegungen leiten, wonach bei einem Mord immer eine Verbotsdauer von 15 Jahren zu verhängen sei. Jedoch seien auch beim Tatbestand des Mordes die konkreten Umstände und die persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen. Der vorinstanzliche Entscheid sei aufgrund seines für ein Tötungsdelikt vergleichsweise leichten Verschuldens und des entsprechend reduzierten Masses an Gefährlichkeit weder sachgerecht noch verhältnismässig. Die Behauptung der Vorinstanz, er – der Beschwerdeführer – lege ein hohes Mass an Uneinsichtigkeit an den Tag, sei durch die Akten widerlegt. Zudem seien seine beiden Kinder weder gefährdet noch würden sie Schutz vor ihm beanspruchen.

E. 8

Der Beschwerdeführer wurde am 3. April 2014 wegen mehrfachen versuchten Mordes zu einer Freiheitsstrafe von 12 Jahren verurteilt, nachdem

F-752/2021 Seite 11 er seiner nur wenige Wochen alten Tochter über mehrere Wochen hinweg Medikamente verabreichte und sie damit mehrfach in akute Lebensgefahr brachte. Dabei handelte er skrupellos und aus rein egoistischen Beweggründen. Ziel seiner Handlungen war eine stationäre Spitalbehandlung seiner Tochter und der damit verbundene Zeitgewinn, um sein Beziehungschaos mit mehreren parallelen Partnerinnen beseitigen zu können. Dabei nahm er den Tod seiner Tochter, die ihm als wehrloser und hilfsbedürftiger Säugling völlig ausgeliefert war, in Kauf (Eventualvorsatz). Mit seinen Taten hat der Beschwerdeführer auf gravierende Art und Weise die öffentliche Ordnung in einem ganz besonders schützenswerten Bereich verletzt (vgl. BGE 139 II 121 E. 6.3). Beim menschlichen Leben handelt es sich um das höchste Rechtsgut überhaupt. Im Kontext von Art. 5 Anhang I FZA ist das Rückfallrisiko wesentlich. Je schwerer die möglichen Rechtsgüterverletzungen, desto niedriger sind allerdings die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr (BGE 136 II 5 E. 4.2; 130 II 176 E. 4.3.1). Eine solche Konstellation liegt hier zweifellos vor. Besonders ins Gewicht fällt, dass der Beschwerdeführer seine Tat insgesamt vier Mal und über einen Zeitraum von mehreren Wochen hinweg ausführte. Zudem ist Mord eines der Delikte, welche seit dem 1. Oktober 2016 Anlasstaten für eine obligatorische Landesverweisung bilden, die unabhängig von der Höhe der Strafe für mindestens fünf und bis zu fünfzehn Jahre auszusprechen ist (vgl. Art. 121 Abs. 3 Bst. a BV und Art. 66a Abs. 1 Bst. a und c StGB). Auch wenn diese Regelung nicht rückwirkend auf den Beschwerdeführer Anwendung findet, darf bei einer Interessenabwägung berücksichtigt werden, dass der Verfassungs- und Gesetzgeber Tötungs- und sonstige Gewaltdelikte als besonders verwerflich erachtet. Dieser Wertung ist in den Schranken des übrigen Verfassungs- und Völkerrechts Rechnung zu tragen (vgl. Urteil 2C_365/2018 E. 5.4.1 m.H.). Das bedeutet unter anderem, dass die Anforderungen an

die Wiederholungsgefahr herabgesetzt sind. Auch das Bundesgericht führte aus, aufgrund der Schwere und der Art und Weise der Begehung der Taten könne eine spätere Rückfallgefahr – auch für weniger schwere Straftaten – beim Beschwerdeführer nicht ausgeschlossen werden (Urteil des BGer 2C_432/2020 vom 26. August 2020 E. 4.2.3). Dementsprechend geben die psychiatrischen Einschätzungen, wonach die Rückfallgefahr des Beschwerdeführers gering sei (psychiatrisches Gutachten vom 12. Februar 2013 und Therapiebericht des Psychiatrisch-psychologischen Dienstes vom 24. September 2019), im konkreten Fall im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung nicht den Ausschlag. Auch wenn das Rückfallrisiko in Bezug auf die konkrete Tatkonstellation sehr gering sein mag und er sich freiwillig therapieren liess, ist in einer Gesamtwürdigung aufgrund der Schwere der verübten Taten und der skrupellosen

F-752/2021 Seite 12 Vorgehensweise eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG zu bejahen. Dies wird vom Beschwerdeführer denn auch explizit anerkannt (E. 3.2 der Beschwerde). Grundsätzlich ist daher ein Einreiseverbot mit einer Dauer von über fünf Jahren gerechtfertigt und hält – vorbehaltlich Verhältnismässigkeit (sogleich E. 9) – auch vor Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA stand. Es bleibt anzufügen, dass der Beschwerdeführer erst am 1. Februar 2021 aus dem Strafvollzug entlassen und sodann sogleich in sein Heimatland zurückgeführt wurde. Folglich kann ihm nicht zu seinen Gunsten angerechnet werden, dass er sich über eine längere Zeit in Freiheit klaglos verhalten hätte.

E. 9.1

Den Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es zeitlich auszugestalten ist, legt Art. 67 Abs. 2 AIG (in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925]) in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde. Zentrale Bedeutung kommt dabei dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu, der eine wertende Abwägung zwischen den berührten privaten und öffentlichen Interessen verlangt. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (vgl. Art. 67 Abs. 5 sowie 96 Abs. 1 AIG; ferner statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

E. 9.2

Vom Beschwerdeführer geht eine schwerwiegende Gefahr der öffentlichen Sicherheit und Ordnung aus (vgl. E. 8.). Aufgrund der Delikte gegen Leib und Leben besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung für längere Zeit.

E. 9.3

Den öffentlichen Interessen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Er führt an, das Privat- und Familienleben und das Wohl seiner beiden Töchter gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention, SR 0.107) würden eine wesentliche Reduktion der Verbotsdauer erfordern. Er pflege mittlerweile den Kontakt mit beiden Kindern und habe insbesondere zu seiner älteren Tochter eine intensive Beziehung aufgebaut.

E. 9.3.1

Vorerst gilt es darauf hinzuweisen, dass allfällige Einschränkungen des Privat- und Familienlebens in erster Linie durch den Entzug der Niederlassungsbewilligung begründet sind, weshalb sich in casu bloss noch die Frage stellt, ob die durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte

F-752/2021 Seite 13 Erschwernis vor dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit und damit auch vor Art. 8 Ziff. 2 EMRK standhält.

E. 9.3.2

Der Beschwerdeführer wurde im Januar 2012 verhaftet. Zu diesem Zeitpunkt waren seine Töchter [...] und [...] -jährig. Seither befand er sich bis zu seiner Entlassung im Februar 2021 in Untersuchungshaft oder im Strafvollzug. Unmittelbar nach seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug hat er die Schweiz verlassen. Angesichts dessen war die Kontaktpflege zu seinen Töchtern, die noch nie mit ihrem Vater zusammengelebt haben, bislang ohnehin nur eingeschränkt möglich. Die jüngere Tochter ist zudem das Opfer seiner Straftaten. Falls die ältere Tochter, die seit Frühling 2020 Kontakt zu ihrem Vater hat, dies möchte, kann sie ihn mit ihrer Mutter im europäischen Ausland besuchen. Der Kontakt kann schliesslich auch mittels moderner Kommunikationsmittel gepflegt werden. Das Einreiseverbot kann ausserdem zur Wahrnehmung von Besuchen von Familienangehörigen auf begründetes Gesuch hin für eine kurze Zeitspanne suspendiert werden (vgl. E. 5.5).

E. 9.4

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das Interesse des Beschwerdeführers, ungehindert in die Schweiz einreisen zu können, aufgrund seiner familiären Verbindungen nicht unbedeutend ist. Es vermag jedoch das gewichtige öffentliche Interesse am Schutz der öffentlichen Sicherheit vor weiteren Straftaten angesichts der Schwere der begangenen Taten nicht aufzuwiegen. Die Dauer des Einreiseverbots von 15 Jahren erweist sich, auch unter Berücksichtigung der Praxis in ähnlich gelagerten Fällen (vgl. Urteile des BVGer F-2879/2020 vom 16. März 2021 [Einreiseverbot von 15 Jahren nach Verurteilung zu sieben Jahren Freiheitsstrafe und zehn Jahren Landesverweisung wegen vorsätzlicher Tötung, versuchter vorsätzlicher Tötung, Angriffs und mehrfacher Widerhandlung gegen das Waffengesetz, Ehefrau und drei Kinder in der Schweiz; nicht publiziert in BVGE 2021 VII/2]; F-4408/2016 vom 26. September 2018 [Einreiseverbot von 15 Jahren nach Verurteilung zu drei Jahren Freiheitsstrafe wegen gewerbsmässigen Wuchers und Förderung der rechtswidrigen Ein- und Ausreise sowie des rechtswidrigen Aufenthalts mit Bereicherungsabsicht, keine nennenswerten privaten Interessen]; C-3434/2014 vom 16. September 2015 [Umwandlung eines unbefristeten Einreiseverbots in ein 15-jähriges Einreiseverbot nach Verurteilung zu fünf Jahren Freiheitsstrafe wegen vorsätzlicher Tötung, mehrfacher versuchter Tötung und mehrfacher vorsätzlicher einfacher Körperverletzung, verheiratet mit einer Schweizerin]), in einer Gesamtbetrachtung als verhältnismässig.

F-752/2021 Seite 14

E. 10

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

E. 11.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm die unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden ist, sind jedoch keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 65 Abs. 1 VwVG).

E. 11.2

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers reichte mit seiner Replik vom 4. Juni 2021 eine Honorarnote in der Höhe von Fr. 3'073.35 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag) ein. Aus der Honorarnote ist ersichtlich, dass er einen Stundenansatz von Fr. 250.– verrechnet hat. Dies ist nicht zu beanstanden (vgl. Art. 10 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Auch der zeitliche Aufwand von 10.84 Stunden gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Folglich ergeben sich ersatzfähige Kosten der Vertretung von Fr. 3'073.35, wovon Fr. 2'710.– auf das Anwaltshonorar (10.84 Stunden à Fr. 250.–), Fr. 143.60.– auf die Auslagen sowie Fr. 219.75 auf die Mehrwertsteuer (7.7%) entfallen. Das amtliche Honorar umfasst vorliegend einen Mehrwertsteuerzuschlag gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE, zumal Leistungsempfänger im Sinne von Art. 8 MWSTG (SR 641.20) im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege nicht der im Ausland wohnhafte Mandant, sondern der Schweizer Staat ist (BGE 141 IV 344 E. 2-4; 141 III 560 E. 3.2.2 m.w.H.; BVerfG F-5462/2018 E. 9.2; F-6315/2018 E. 5.2 e contrario). Rechtsanwalt Oliver Grundmann ist demnach für seine Bemühungen zu Lasten des Gerichts ein amtliches Honorar von Fr. 3'073.35 auszurichten. Dieser Betrag ist vom Beschwerdeführer zurückzuerstatten, sollte er später zu hinreichenden Mitteln gelangen (Art. 65 Abs. 4 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

F-752/2021 Seite 15

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