

BVGer F-882/2021 vom 18. Juli 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-07-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-882_2021

FR: TAF F-882/2021 du 18 juillet 2022

IT: TAF F-882/2021 del 18 luglio 2022

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

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 (BVGE 2014/1 E. 2).

E. 3

Der Beschwerdeführer ist Staatsangehöriger Deutschlands und damit einer Vertragspartei des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (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. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe ihm keine Gelegenheit zur Stellungnahme vor Erlass der angefochtenen Verfügung gegeben und damit seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Diese formelle Rüge ist vorab zu beurteilen, da sie allenfalls geeignet sein könnte, eine Kassation der vorinstanzlichen Verfügung zu bewirken (BGE 142 II 218 E. 2.8.1).

E. 4.2

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 VwVG) umfasst das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache äussern zu können (Art. 30 VwVG). Er verlangt von der Behörde, dass sie die Vorbringen des Betroffenen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidfindung angemessen berücksichtigt. Dies gilt für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Sie muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist, dass sich die Begründung mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (vgl. BGE 136 I 184 E. 2.2.1).

E. 4.3

Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus - im Sinne einer Heilung des Mangels - selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2).

E. 4.4

Das Migrationsamt räumte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 5. Oktober 2020 die Möglichkeit zur Stellungnahme zu einem allfälligen Einreiseverbot ein. Er ersuchte mit Eingabe vom 19. Oktober 2020 - dem letzten Tag der Frist - beim Migrationsamt um Fristerstreckung sowie um Akteneinsicht. Das Migrationsamt gewährte ihm Einsicht in die Akten, behandelte das Fristerstreckungsgesuch jedoch nicht und hielt am 24. November 2020 auf dem Schreiben vom 5. Oktober 2020 handschriftlich fest, es sei keine Stellungnahme des Beschwerdeführers eingegangen (vgl. Akten SEM S. 57). Die Vorinstanz fällt ihre Entscheid am 15. Januar 2021 und ging gestützt auf die Akten des Migrationsamts davon aus, der Beschwerdeführer habe auf eine Stellungnahme verzichtet. Ihm wäre es in zeitlicher Hinsicht möglich gewesen, sich vorgängig zur angefochtenen Verfügung zu äussern. Nachdem er keine Antwort auf sein Fristerstreckungsgesuch erhalten hatte, hätte der bereits damals anwaltlich vertretene Beschwerdeführer beim Migrationsamt nachfragen oder von sich aus eine Stellungnahme einreichen können. Bis zum Erlass der vorinstanzlichen Verfügung hätte er dazu genügend Zeit gehabt. Selbst wenn davon auszugehen ist, dass das erste Fristerstreckungsgesuch praxisgemäss grundsätzlich bewilligt wird, konnte er nicht davon ausgehen, dass eine Fristerstreckung länger als bis zum 15.

Januar 2021 gewährt worden wäre. Die Rüge des Beschwerdeführers, er habe erst vor Bundesverwaltungsgericht seine Stellungnahme nachholen können und damit eine Instanz verloren, ist somit nicht berechtigt. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass selbst bei Annahme des Vorliegens einer Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegend von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen wäre, da es dem Beschwerdeführer im Rahmen der Replik möglich war, sich zu den Darlegungen der Vorinstanz umfassend zu äussern und eine Rückweisung einem formalistischen Leerlauf gleichkommen würde. Das Bundesverwaltungsgericht urteilt vorliegend mit voller Kognition, weshalb der Mangel der Heilung zugänglich wäre.

E. 5.1

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 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [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 für eine Dauer von höchstens fünf Jahren angeordnet. 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 AIG).

E. 5.2

Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung i.S.v. Art. 67 Abs. 3 AIG setzt eine qualifizierte Gefährdungslage vor-aus. 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. 5.3

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 den Straf- und Strafvollzugsbehörden strengerer Beurteilungsmassstab (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2 m.H.).

E. 5.4

Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann ausnahmsweise von der Verhängung eines Einreiseverbots abgesehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufgehoben werden (Art. 67 Abs. 5 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. 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 ausländerrechtlichen 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 gemäss Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 64/221/EWG ausschliesslich nach dem persönlichen Verhalten der betreffenden Person, wobei gemäss Abs. 2 der genannten Bestimmung eine strafrechtliche Verurteilung für sich allein nicht genügt. 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 auf das Rückfallrisiko an, wobei die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr desto geringer ist, je schwerer die möglichen Rechtsgüterverletzungen wiegen (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.3).

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, unabhängig davon, ob der Betroffene sich auf das Freizügigkeitsabkommen berufen 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 führt aus, der Beschwerdeführer sei letztmals vom Kantonsgericht BL, Abteilung Strafrecht, am 1. März 2016 wegen versuchter vorsätzlicher Tötung im Notwehrexzess, Drohung, Widerhandlungen gegen das Waffengesetz sowie Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt worden. Diese sei zu Gunsten einer stationären Massnahme aufgeschoben worden. Die Massnahme sei jedoch am 12. Januar 2018 wegen Aussichtslosigkeit aufgehoben worden. Bereits zuvor habe er ab dem Alter von 15 Jahren konstant delinquent und sei am 23. November 1989 vom Strafgericht BL wegen schwerer Körperverletzung mit Todesfolge in eine Arbeitserziehungsanstalt eingewiesen worden. Dennoch sei er weiterhin straffällig geworden. Zudem würden gegen ihn Betreibungen sowie Verlustscheine vorliegen, und er sei mehrere Jahre von Sozialhilfe unterstützt worden. Es würden schwere Verstösse gegen die Gesetzgebung und damit eine ernsthafte Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegen. Wegen seiner Persönlichkeitsstörung sei mit Hinblick auf seine berufliche, gesundheitliche und finanzielle Situation beziehungsweise seiner mangelhaften Integration die Gefahr einer künftigen (schwereren) Straffälligkeit nicht auszuschliessen. Aufgrund der an den Tag gelegten grossen kriminellen Energie sei weiterhin von einer Rückfallgefahr und damit auch von einer gegenwärtigen und hinreichend schweren Gefährdung, die die Grundinteressen der Gesellschaft berühre, im Sinne von Art. 5 Anhang I FZA auszugehen. Angesichts seines bisherigen Verhaltens, der Natur der Delikte, der Art und Weise ihrer Begehung sowie seines Nachtatverhaltens sei die von ihm ausgehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung als qualifiziert zu bewerten, weshalb die fünfjährige Regelhöchstdauer eines Einreiseverbots überschritten werden dürfe. Das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung sei angesichts der grossen Anzahl an Delikten, des schwer wiegenden Verschuldens, der entsprechenden Unbelehrbarkeit und Uneinsichtigkeit sowie seiner Waffenaffinität äusserst hoch und überwiege die privaten Interessen des Beschwerdeführers an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. Er sei zwar in der Schweiz geboren, über seine familiären und privaten Verhältnisse sei jedoch nichts bekannt. Ein Einreiseverbot von acht Jahren sei unter den gegebenen Umständen verhältnismässig und angemessen.

E. 7.2

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, es bestehe keine gegenwärtige und hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit. Mit Beschluss des Kantonsgerichts BL vom 5. November 2019 sei auf eine Verwahrung gestützt auf ein Gutachten von Dr. med. C. _____ vom 31. Juli 2018 verzichtet worden. Gemäss Gutachten sei ihm keine Persönlichkeitsstörung attestiert worden. Sein Interesse an Waffen bestehe aktuell in einem deutlich geringeren Ausmass. Die Termine zur Behandlung seiner Alkoholsucht nehme er immer wahr, und er sei mittlerweile abstinent. Das Kantonsgericht BL stufte sodann die Rückfallgefahr als derart gering ein, dass mit Sicherheit keine qualifizierte Gefährlichkeit vorliege. Das Kantonsgericht BL habe sich eingehend mit dem Gutachten befasst, weshalb dessen Einschätzung auch im ausländerrechtlichen Verfahren gefolgt werden müsse. In Bezug auf die verursachten Schulden und Sozialhilfekosten sei

anzumerken, dass er aufgrund der unrechtmässigen Haft im Verwaltungsverfahren eine Entschädigung erwarte, mit welcher er seine Schulden abbezahlen könne. Die Sozialhilfeleistungen würden sich auf eine geringe Summe belaufen. Zudem sei er einzig aufgrund der Haftstrafe sozialhilfeabhängig geworden. Heute werde er nicht mehr unterstützt und es könne davon ausgegangen werden, dass bei einer erneuten Einreise in die Schweiz keine Kosten zu befürchten seien. Er sei in der Schweiz geboren und aufgewachsen und lebe seit 53 Jahren hier. Auch seine Ausbildung habe er hier absolviert und seine Eltern würden hier leben. Zu Deutschland habe er keinen Bezug; einzig seine Mutter pflege telefonischen Kontakt zu Verwandten dort. Aufgrund des hohen Alters der Mutter und ihres schlechten Gesundheitszustands wäre sie nicht in der Lage, ihn im Ausland zu besuchen. Sie sei zudem zeitweise auf seine Unterstützung angewiesen, da sie nebst ihrem 82-jährigen Partner keine weiteren Angehörigen in der Schweiz habe. Die Kommunikation über moderne Kommunikationsmittel wäre sowohl für seine Eltern als auch für ihn eine unbezwingbare Aufgabe. Er sei sodann Mitglied des Vereins "Thurner Waldputzquipe" und erledige für einige ältere Mitmenschen aus der Umgebung ehrenamtlich Einkäufe. Im März 2020 habe er eine Ausbildung als Wirt angefangen. Aufgrund der Corona-Situation habe er das letzte Modul jedoch nicht wiederholen und die Ausbildung noch nicht abschliessen können. Mit einem Einreiseverbot gerate seine soziale, gesundheitliche und berufliche Stabilisierung in Gefahr, da er nebst der Tatsache, sich in Deutschland ein neues Leben aufbauen zu müssen, auch seine Eltern und Freunde in der Schweiz nicht mehr besuchen könnte. Es sei nicht erforderlich und verhältnismässig, nebst dem Widerruf der Niederlassungsbewilligung zusätzlich ein Einreiseverbot zu verhängen. Weiter liege eine Verletzung seines Privatlebens im Sinne von Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 EMRK vor. Die angefochtene Verfügung sei sodann auch willkürlich im Sinne von Art. 9 BV, da sie rein ergebnisorientiert sei.

E. 7.3

In ihrer Vernehmlassung hält die Vorinstanz fest, mit den begangenen Delikten, insbesondere gegen Leib und Leben, habe der Beschwerdeführer hochrangige Rechtsgüter schwer verletzt, weshalb selbst ein geringes Rückfallrisiko nicht hinzunehmen sei. Gemäss dem im Urteil des Kantonsgerichts BL vom 22. September 2020 erwähnten psychiatrischen Gutachten vom 31. Juli 2018 sei nicht von einer psychischen Störung des Beschwerdeführers auszugehen, jedoch sei nach Alkoholkonsum und beim Eintreffen bestimmter weiterer situativer Faktoren das Risiko einer erneuten Begehung von Straftaten deutlich erhöht. Das Risiko für einschlägige Delikte sei ohne Etablierung flankierender Massnahmen, namentlich einer dauerhaften Alkoholabstinenz und einer mehrjährigen therapeutischen Begleitung bei einem forensisch-psychiatrisch geschultem Therapeuten über einen Zeitraum von 10 bis 15 Jahren, als mittelgradig einzustufen. Zwei frühere Gutachten aus dem Jahr 2013 hätten dem Beschwerdeführer eine Persönlichkeitsstörung attestiert und seien von einer erheblichen Rückfallgefahr ausgegangen. Einzig einer mehrjährigen Therapie könne die deliktsfördernde Einstellung positiv beeinflussen. Dem Behandlungsbericht des Psychiatrischen Diensts des Amts für Justizvollzug des Kantons D._____ (PPD) vom 10. August 2017 sei zu entnehmen, dass er sämtliche Kontaktaufnahmen mit Therapeutinnen und Therapeuten verweigert habe. Der PPD habe schliesslich eine therapeutische Behandlung als undurchführbar beurteilt. Hinweise auf eine Senkung des deutlichen Rückfallrisikos für Tötungsdelikte würden gemäss PPD nicht vorliegen. Selbst bei nun bestehender Alkoholabstinenz bedürfe es einer mehrere Jahre dauernder Therapie. Es sei weiterhin von einem Rückfallrisiko und einer gegenwärtigen

und hinreichend schweren Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung auszugehen, die im Lichte von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA ein Einreiseverbot zu rechtfertigen vermöge. Allfällige Einschränkungen seines Privat- und Familienlebens seien in erster Linie des Entzugs des Aufenthaltsrechts geschuldet. Die Beziehung zu seinen Eltern falle nicht in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK. Den Eltern sei zumutbar, den Beschwerdeführer mit öffentlichen Verkehrsmitteln in Deutschland zu besuchen. Auch sei die Kontaktpflege zu seinen Eltern und Freunden über Kommunikationsmittel möglich. Der Einwand des Beschwerdeführers, dies sei eine unbezwingbare Aufgabe, könne nicht nachvollzogen werden. Auf begründetes Gesuch hin könne das Einreiseverbot schliesslich für eine kurze Zeit suspendiert werden. Das private Interesse des Beschwerdeführers, ungehindert in die Schweiz einreisen zu können sei aufgrund seiner Verbindungen zu seinen Eltern und des langjährigen Aufenthalts seit Geburt nicht unbedeutend, vermöge das gewichtige öffentliche Interesse am Schutz der öffentlichen Sicherheit vor weiteren Straftaten angesichts der erhöhten Rückfallgefahr und der betroffenen Rechtsgüter jedoch nicht zu überwiegen.

E. 7.4

Replizierend erläutert der Beschwerdeführer, die Ausführungen der Vorinstanz würden deutlich machen, dass ein Einreiseverbot für die Dauer von acht Jahren bei korrekter Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse und bundesrechtskonformer Anwendung der rechtlichen Vorgaben rechtswidrig, mit Sicherheit aber unverhältnismässig wäre.

E. 8.1

Der Beschwerdeführer wurde - wie erwähnt - mehrfach in der Schweiz straffällig. Bei den von ihm begangenen schwerwiegenden Straftaten verletzte er im Jahr 1989 eine Person durch Messerstiche in das Brustbein und Herz tödlich, im Jahr 2013 stach er in alkoholisiertem Zustand einer unbewaffneten Person ein Messer mit voller Kraft in den Oberkörper. Im Gutachten von Dr. med. C. _____ vom 31. Juli 2018 wurde hinsichtlich der Rückfallgefahr festgehalten, dass beim Zusammenspiel von alkoholtoxisch veränderter Wahrnehmung, rigiden Verhaltensmustern im Umgang mit Provokationen und dem unmittelbaren Erleben von Bedrohung die Gefahr von erneuten Straftaten bestehe. Realistischerweise und ohne risikomindernde Massnahmen sei dieses Auftreten des Zusammentreffens der konstellativen Faktoren zwar nicht hochwahrscheinlich, jedoch auch nicht als gering zu bezeichnen (Gutachten S. 51). Bei Zusammentreffen der erwähnten Faktoren sei erneut mit gewalttätigen Übergriffen im Sinne einer überschüssenden Notwehrhandlung zu rechnen. Ohne risikomindernde Massnahmen müsse die Wahrscheinlichkeit des Eintretens einer derartigen Konstellation als im mittleren Ausmass erhöht eingeschätzt werden (Gutachten S. 52). Für die Zukunft sei aus forensisch-psychiatrischer Sicht zur Reduktion des Rückfallrisikos somit eine Abstinenzauflage sowie eine Begleitung und Unterstützung beim Einhalten der Abstinenz und beim Entwickeln alternativer Verhaltensstrategien zu empfehlen. Die Risikoeinschätzung betreffend könne festgehalten werden, dass beim Beschwerdeführer beim oben beschriebenen Szenario (Haftentlassung unter den erwähnten Auflagen) derzeit von einem gegenüber der Normbevölkerung gering bis moderat erhöhten Gewaltrückfallrisiko auszugehen sei (Gutachten S. 38).

E. 8.2

Beim menschlichen Leben handelt es sich um das höchste Rechtsgut überhaupt. Der Beschwerdeführer wurde unter anderem im Jahr 1989 wegen schwerer Körperverletzung mit Todesfolge und im Jahr 2013 wegen versuchter vorsätzlicher Tötung im Notwehrexzess zu mehrjährigen Freiheitsstrafen verurteilt. Damit hat er auf gravierende Art und Weise die öffentliche Ordnung in einem ganz besonders schützenswerten Bereich verletzt (BGE 139 II 121 E. 6.3). Die im Gutachten attestierte Rückfallgefahr mittleren Ausmasses reicht damit aus, um von einer gegenwärtigen, tatsächlichen und hinreichend schweren Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FAZ auszugehen. Der Beschwerdeführer behauptet zwar, abstinent zu sein, belegt seine diesbezügliche Therapie jedoch nicht. Weiter führt er nicht aus, sich der vom Gutachter für nötig befundenen Therapie zur Entwicklung alternativer Verhaltensstrategien unterzogen zu haben. Somit kann nicht vom bestmöglichen Szenario ausgegangen werden. Aufgrund der Schwere der Delikte und der Rückfallgefahr liegt in einer Gesamtwürdigung eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 AIG vor. Grundsätzlich ist daher ein Einreiseverbot mit einer Dauer von über fünf Jahren gerechtfertigt.

E. 9.1

Den Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es zeitlich auszugestalten ist, legt Art. 67 Abs. 2 AIG 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 (Art. 96 AIG; ferner statt vieler Häfelin/Müller/Uhlmann, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

E. 9.2

Der Beschwerdeführer wurde seit dem Jahr 1986 wiederholt straffällig und es liegen nach seiner Haftentlassung neue Strafbefehle gegen ihn vor (vgl. Strafbefehle der Staatsanwaltschaft Solothurn vom 26. November 2020 und 18. Januar 2021). Des Weiteren hat er über die Jahre erhebliche Schulden angehäuft. Gegen ihn liegen definitive Verlustschein in der Höhe von rund Fr. 145'000.-, Beteiligungen von rund Fr. 153'000.- vor und er wurde von der Sozialhilfe mit rund Fr. 66'000.- unterstützt. Anstrengungen zum Abbau der Schulden sind aus den Akten nicht ersichtlich. Aufgrund seines Verhaltens und insbesondere aufgrund der Delikte gegen Leib und Leben besteht ein erhebliches öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung für längere Zeit.

E. 9.3

Den öffentlichen Interessen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Er führt an, er pflege engen Kontakt zu seinen in der Schweiz lebenden Eltern und es sei ihnen aufgrund des Alters nicht möglich, mittels moderner Kommunikationsmittel in Kontakt zu bleiben. Seine Mutter sei zudem zeitweise auf seine Unterstützung angewiesen. Die Beziehung des Beschwerdeführers zu seinen Eltern wird nicht von Art. 8 EMRK umfasst, zumal er nicht geltend macht, zu seiner Mutter bestünde ein Abhängigkeitsverhältnis. Auf begründetes Gesuch hin kann das Einreiseverbot zur Wahrnehmung von Besuchen von Familienangehörigen für eine kurze Zeitspanne suspendiert werden. Nicht beeinträchtigt wird ferner die Pflege der Kontakte zu Familie und

Freunden auf andere Weise als durch persönliche Treffen, namentlich mittels Kommunikationsmittel. Seinen Kontaktpersonen bleibt es sodann unbenommen, den Beschwerdeführer in Deutschland zu besuchen. Die nachteiligen Auswirkungen des Einreiseverbots auf die Möglichkeiten, mit der Familie und Freunden den Kontakt zu pflegen, sind daher in einer Konstellation wie der vorliegenden begrenzt. Der Beschwerdeführer lebte seit seiner Geburt immer in der Schweiz und auch seine Eltern wohnen hier. Enge Bindungen zur Schweiz können ihm deshalb nicht abgesprochen werden. Wirtschaftlich ist er jedoch nicht integriert. Er gibt zwar an, heute von der Sozialhilfe unabhängig zu sein, ohne jedoch darzulegen, womit er seinen Lebensunterhalt verdient.

E. 9.4

Eine wertende Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen führt insgesamt zum Ergebnis, dass die öffentlichen die privaten Interessen des Beschwerdeführers überwiegen. Die vorsätzliche Tötung und die schwere Körperverletzung gehören zu jenen Anlasstaten, die seit dem 1. Oktober 2016 vom Verfassungsgeber als besonders verwerflich betrachtet werden und zum Verlust eines jeden Aufenthaltsrechts sowie zu einem obligatorischen Einreiseverbot von fünf bis fünfzehn Jahren führen (Art. 121 Abs. 3 Bst. a BV; Art. 66a Abs. 1 Bst. a und b StGB [in Kraft seit 1. Oktober 2016]). Auch wenn Art. 66a Abs. 1 Bst. a und b StGB nicht rückwirkend angewendet werden dürfen, ist zu berücksichtigen, dass eine entsprechende Tat heute (unter Vorbehalt der Härtefallklausel) zwingend zu einer Landesverweisung führen würde, was die Schwere der Gesetzesverletzung unterstreicht (Urteil des BGer 2C_1003/2016 vom 10. März 2017 E. 5.2; Urteil des BVGer F-1753/2020 vom 25. Januar 2021 E. 8.3). Die Dauer des Einreiseverbots von acht Jahren erweist sich in einer Gesamtbetrachtung und unter Berücksichtigung der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts in ähnlichen Fällen (vgl. Urteile des BVGer F-172/2020 vom 18. Dezember 2020; F-4818/2016 vom 18. September 2018: jeweils ein Einreiseverbot von zehn Jahren, da zur eventualvorsätzlichen Tötung weitere Delikte hinzukamen) als verhältnismässig.

E. 9.5

Schliesslich bestehen keine humanitären oder anderen wichtigen Gründe, welche es rechtfertigen könnten, von der Verhängung eines Einreiseverbots ganz abzusehen (Art. 67 Abs. 5 AIG).

E. 10

Die angefochtene Verfügung ist als rechtmässig im Sinne von Art. 49 VwVG zu bestätigen. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

E. 11.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Zufolge der gewährten unentgeltlichen Prozessführung ist jedoch auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

E. 11.2

Das Gesuch um Beiordnung des rubrizierten Rechtsvertreters als unentgeltlicher Rechtsbeistand wurde mit Zwischenverfügung vom 16. März 2021 gutgeheissen. Die notwendigerweise erwachsenen Parteikosten sind deshalb durch das Bundesverwaltungsgericht zu übernehmen (vgl. Art. 65 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 9-14 des

Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Nach Praxis des Gerichts werden amtlich bestellte Rechtsvertreter mit Anwaltspatent mit einem Stundensatz von Fr. 200.- bis 220.- entschädigt (vgl. Art. 12 i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE). Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9-13 VGKE) ist dem Rechtsbeistand zu Lasten des Bundesverwaltungsgerichts ein Honorar von insgesamt Fr. 2'200.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuerzuschlag i.S.v. Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite)

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