Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-7152/2008
{T 0/2}

Urteil vom 16. Juni 2010

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Antonio Imoberdorf,
Richterin Ruth Beutler,
Gerichtsschreiberin Denise Kaufmann.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch lic. iur. Urs Späti, Rechtsanwalt,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer, ein 1974 geborener türkischer Staatsangehöriger, gelangte im Juni 2000 in die Schweiz und stellte hier ein Asylgesuch. Das zuständige Bundesamt lehnte den Antrag mit Verfügung vom 4. Dezember 2000 ab und ordnete die Wegweisung und deren Vollzug aus der Schweiz an. Eine dagegen erhobene Beschwerde hiess die damalige Schweizerische Asylrekurskommission teilweise gut (Urteil vom 1. September 2003); der Beschwerdeführer wurde wegen Unzumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs vorläufig aufgenommen.

B.
Am 16. Juni 2004 heiratete der Beschwerdeführer in Schaffhausen eine Schweizer Bürgerin (geb. 1984). Gestützt auf seine Ehe erteilte ihm der Kanton Schaffhausen eine Aufenthaltsbewilligung, die in der Folge mehrmals verlängert wurde, letztmals mit Wirkung bis zum 27. Juni 2008. Aus entsprechenden Polizeirapporten zu schliessen, war die Ehe spätestens seit Ende 2007 nicht mehr intakt und lebten die Ehegatten seit dieser Zeit getrennt. Ein am 24. April 2008 eingereichtes Gesuch um abermalige Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung zog der Beschwerdeführer schliesslich am 9. Oktober 2008 zurück und zwei Tage später verliess er die Schweiz definitiv in Richtung Türkei.

C.
Am 10. Oktober 2008 verfügte die Vorinstanz gegen den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 67 Abs. 1 Bst. a, c und d des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) ein fünfjähriges Einreiseverbot. Die Massnahme wurde damit begründet, der Beschwerdeführer habe wegen schwerer Drohung, sexueller Belästigung, Nötigung, Tätlichkeiten, Freiheitsberaubung und Körperverletzung gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen bzw. er gefährde diese mit seinem Verhalten. Im Weiteren habe er in Ausschaffungshaft genommen und ausgeschafft werden müssen.

Einer allfälligen Beschwerde gegen die Verfügung entzog die Vorinstanz vorsorglich die aufschiebende Wirkung.

D.
Mit Strafbefehl des Untersuchungsrichteramtes des Kantons Schaffhausen vom 20. Oktober 2008 wurde der Beschwerdeführer der Tätlichkeiten, des Missbrauchs einer Fernmeldeanlage, der Drohung, der Nötigung, der sexuellen Belästigung sowie der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes (alles mehrfach begangen) schuldig gesprochen und zu einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 30.-, abzüglich 22 durch Untersuchungshaft erstandene Tagessätze, sowie zu einer Busse von Fr. 300.- verurteilt, wobei der Vollzug der Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren aufgeschoben wurde.

E.
Gegen das von der Vorinstanz verfügte Einreiseverbot liess der Beschwerdeführer am 10. November 2008 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben. Darin beantragt er die ersatzlose Aufhebung der belastenden Verfügung. Zur Begründung bringt er im Wesentlichen vor, er bestreite die ihm zur Last gelegte Delinquenz und habe gegen den Strafbefehl vom 20. Oktober 2008 Einsprache eingelegt. Die gegen ihn erhobenen Vorwürfe beruhten in weiten Teilen einseitig auf Aussagen seiner Ehefrau und es könne nicht angehen, dass bei "derart unsicherer Aktenlage" gestützt auf ein noch nicht rechtskräftig erledigtes Strafverfahren eine Fernhaltemassnahme verfügt werde. Unzutreffend sei auch die Feststellung der Vorinstanz, wonach er in Ausschaffungshaft genommen worden sei. In Wirklichkeit habe er selbst sich in der Untersuchungshaft entschieden, nicht länger an einer Erneuerung seiner Aufenthaltsbewilligung festhalten und das Land umgehend verlassen zu wollen. Entsprechend sei er dann direkt aus der Haft auf den Flugplatz geführt worden und habe die Heimreise angetreten. Im Übrigen gehe es ihm mit seiner Beschwerde nicht in erster Linie um Wiedereinreisen in die Schweiz, sondern darum, eine mit der Massnahme verbundene übermässige Einschränkung seiner Bewegungsfreiheit innerhalb des Schengen-Raumes zu beseitigen. Konkret habe er Bekannte in Deutschland, die er bei Gelegenheit wieder besuchen möchte.

F.
In einer weiteren Eingabe vom 8. Januar 2009 ersuchte der Beschwerdeführer in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Zur Begründung führte er an, dass er die Möglichkeit haben müsse, in der hängigen Straf-

sache einer Vorladung Folge zu leisten und sich persönlich am Verfahren in der Schweiz zu beteiligen.

G.
Mit Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Januar 2009 wurde das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde abgewiesen. Der Beschwerdeführer wurde auf die Möglichkeit hingewiesen, für befristete und zweckgebundene Einreisen, die sich als notwendig erweisen würden, an die dafür zuständige Vorinstanz zu gelangen.

H.
Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 26. Februar 2009 auf Abweisung der Beschwerde und hält unter Bezugnahme auf eine gleichzeitig edierte Beilage unter anderem fest, dass der Beschwerdeführer bereits durch einen anderen Schengenstaat (Italien) zur Einreiseverweigerung im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben sei.

I.
Der Beschwerdeführer hält in einer Replik vom 23. April 2009 an seinem Antrag und an dessen Begründung fest. Er wisse selbst nicht, weshalb er von Italien zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben worden sei. Dieser Ausschreibung könne jedenfalls kein "gravierenderes Problem" zugrunde liegen.

J.
Mit Suspensionsverfügung vom 22. Januar 2010 setzte die Vorinstanz die Wirkungen des Einreiseverbots vorübergehend ausser Kraft, damit der Beschwerdeführer einreisen und an der Gerichtsverhandlung vor dem Kantonsgericht Schaffhausen teilnehmen konnte.

K.
In einem Urteil vom 11. März 2010 sprach das Kantonsgericht Schaffhausen den Beschwerdeführer der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, der einfachen Tätlichkeit, des mehrfachen Missbrauchs einer Fernmeldeanlage, der mehrfachen Drohung sowie der mehrfachen sexuellen Belästigung schuldig. Es befand ihn nicht schuldig der mehrfachen Tätlichkeiten sowie der mehrfachen Nötigung. Das Gericht verurteilte ihn zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à Fr. 140.- sowie zu einer Busse von Fr. 2'000.-, wobei an die Geldstrafe 21 Tage Untersuchungshaft angerechnet wurden, und der Vollzug der

Strafe unter Ansetzung einer Probezeit von drei Jahren aufgeschoben wurde. Dieses Urteil blieb unangefochten und erwuchs in Rechtskraft.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das BFM, das mit der Anordnung eines Einreiseverbotes eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

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

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

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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 sowie – soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sach-

und Rechtslage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils des Bundesgerichts 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

3.

3.1 Das BFM kann gestützt auf Art. 67 Abs. 1 AuG ein Einreiseverbot gegenüber ausländischen Personen verhängen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Bst. a), Sozialhilfekosten verursacht haben (Bst. b), ausgeschafft worden sind (Bst. c) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen werden mussten (Bst. d). Das Einreiseverbot wird befristet oder in schwerwiegenden Fällen unbefristet verfügt (Art. 67 Abs. 3 AuG). Während der Gültigkeit des Einreiseverbots ist der ausländischen Person die Einreise in die Schweiz untersagt. Wenn wichtige Gründe es rechtfertigen, kann das Einreiseverbot vorübergehend aufgehoben werden (Art. 67 Abs. 4 AuG).

3.2 Das Einreiseverbot beinhaltet keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern eine Massnahme zur Abwendung künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (siehe Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3709, 3813). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter. Sie umfasst unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung (Botschaft, a.a.O., 3809; vgl. auch Art. 80 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201] sowie Rainer J. Schweizer / Patrick Sutter / Nina Widmer, in: Rainer J. Schweizer [Hrsg.], Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, SBVR Bd. III/1, Basel 2008, Teil B, Rz. 13 mit Hinweisen).

3.3 Eine Fernhaltemassnahme knüpft nicht an die Erfüllung einer Strafnorm, sondern an das Vorliegen einer Polizeigefahr an. Ob eine solche besteht und wie sie zu gewichten ist, hat die zuständige Behörde in eigener Kompetenz unter Zugrundelegung spezifisch ausländerrechtlicher Kriterien zu beurteilen. Entsprechend ist sie in der Regel nicht gehalten, den rechtskräftigen Abschluss eines Strafverfahrens abzuwarten. Ein Einreiseverbot kann – entgegen der Meinung des Beschwerdeführers – grundsätzlich auch dann ergehen, wenn ein

rechtskräftiges Strafurteil fehlt, sei es weil ein Strafverfahren noch hängig ist, gar nicht eröffnet, oder eingestellt wurde (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4338/2008 vom 30. Dezember 2009 E. 5.2 mit weiterem Hinweis).

4.

Wird gegen eine Person, die nicht das Bürgerrecht eines Mitgliedstaates der Europäischen Union besitzt (Drittstaatsangehörige), ein Einreiseverbot nach Art. 67 AuG verhängt, wird diese Person gestützt auf Art. 94 Abs. 1 und Art. 96 des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (Schengener Durchführungsübereinkommen [SDÜ], Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62) und Art. 16 Abs. 2 und 4 des Bundesgesetzes vom 13. Juni 2008 über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes (BPI, SR 361) grundsätzlich im Schengener Informationssystem ([SIS], vgl. dazu Art. 92 ff. SDÜ) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben. Diese Ausschreibung bewirkt dem Grundsatz nach, dass der betroffenen Person die Einreise in das Hoheitsgebiet der Schengen-Mitgliedstaaten verboten ist (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst d und Art. 13 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex bzw. SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32]). Vorbehalten bleibt die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, einer solchen Person aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK) bzw. ihr zu diesem Zweck ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit auszustellen (Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [Visakodex], Abl. L 243 vom 15. September 2009).

5.

5.1 Der Beschwerdeführer wurde – wie bereits erwähnt – in einem Urteil des Kantonsgerichts Schaffhausen am 11. März 2010 wegen diverser Delikte, die er grösstenteils wiederholt begangen hatte, zur Rechenschaft gezogen. Das damit abgeurteilte Fehlverhalten rechtfertigt grundsätzlich die Verhängung einer Fernhaltemassnahme gestützt auf Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG.

5.2

5.2.1 Die Vorinstanz begründet die angefochtene Verfügung im Weiteren damit, der Beschwerdeführer habe in Ausschaffungshaft genommen und ausgeschafft werden müssen (Art. 67 Abs. 1 Bst. c und d AuG).

5.2.2 Der Beschwerdeführer bestreitet diesen Sachverhalt: Er habe sich während der Untersuchungshaft freiwillig dazu entschieden, auf eine Erneuerung seiner Aufenthaltsbewilligung zu verzichten und umgehend in die Türkei auszureisen. Gestützt darauf sei er aus der Untersuchungshaft entlassen worden und habe die Schweiz verlassen. Dass keine Ausschaffungshaft angeordnet worden sei, ergebe sich u.a. auch aus einer entsprechenden Feststellung des Strafrichters im Strafbefehl vom 20. Oktober 2008, wonach die Untersuchungshaft bis zum 10. Oktober 2008 – mithin dem Tag seiner Ausreise – gedauert habe.

5.2.3 Die Auffassung des Beschwerdeführers geht fehl. Aus den Akten der kantonalen Ausländerbehörde ergibt sich klar, dass diese am 10. Oktober 2008 gestützt auf Art. 76 Abs. 1 Bst. b AuG eine schriftliche Haftanordnung getroffen und diese dem Beschwerdeführer auch gegen Empfangsbestätigung eröffnet hat. Über das geplante Vorgehen (Aufhebung der Untersuchungshaft bei gleichzeitiger Anordnung der Ausschaffungshaft) war der Beschwerdeführer unmittelbar zuvor vom Untersuchungsrichter in Anwesenheit einer Stellvertreterin seines Rechtsvertreters orientiert worden (Protokoll der Schlusseinvernahme vom 10. Oktober 2008). Die kantonale Ausländerbehörde war es schliesslich auch, die die Ausreise organisierte und den Beschwerdeführer am 11. Oktober 2008 aus der Haft heraus polizeilich begleitet zum Flughafen bringen liess. Aus diesen Umständen ergibt sich ohne Weiteres, dass im Falle des Beschwerdeführers auch Fernhaltegründe im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. c und d AuG geschaffen wurden.

6.

6.1 Zu prüfen ist des Weitern, ob die Massnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme einerseits und den von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits. Die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechts-

güter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügungsbelasteten bilden dabei den Ausgangspunkt der Überlegungen (vgl. ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich / Basel / Genf 2006, Rz 613 ff.).

6.2 Das der Massnahme zugrunde gelegte Fehlverhalten des Beschwerdeführers wiegt objektiv schwer. Nach den Feststellungen des Strafrichters (im Strafbefehl vom 20. Oktober 2008) verwirklichte sich die beurteilte Delinquenz zwischen April 2007 und Ende September 2008. Nebst der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes richteten sich die strafbaren Handlungen vornehmlich gegen die getrennt vom Verurteilten lebende Ehefrau und deren persönliches Umfeld. Wegen massiver Belästigungen der Ehefrau und ihres Freundes – verbunden mit Todesdrohungen – wurde der Beschwerdeführer wiederholt in Untersuchungshaft genommen, und selbst ein Ende April 2008 gegen ihn verhängtes Kontaktverbot konnte ihn nicht davon abhalten, die Geschädigten weiter zu terrorisieren. Die Hartnäckigkeit und Uneinsichtigkeit, welche der Beschwerdeführer an den Tag legte, dürften denn auch ursächlich für die Anordnung der Ausschaffungshaft und die Ausschaffung selbst gewesen sein. Was die subjektive Seite betrifft, fehlt dem Beschwerdeführer ganz offensichtlich die zu erwartende Einsicht in die Problematik seines Fehlverhaltens. So beschränkte er sich auf Beschwerdeebene im Wesentlichen darauf, die ihm vorgeworfenen Delikte pauschal in Abrede zu stellen mit dem Hinweis, die Anklage beruhe grösstenteils auf (unwahren) Aussagen seiner Ehefrau. Vor diesem Hintergrund ist mit der Vorinstanz festzustellen, dass der Beschwerdeführer auch in Zukunft die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz gefährden könnte. Dementsprechend gewichtig ist das öffentliche Interesse an seiner befristeten Fernhaltung.

6.3 Demgegenüber macht der Beschwerdeführer keine privaten Interessen geltend, in Zukunft ohne besondere (über die Visumspflicht hinausgehende) Restriktionen in die Schweiz einreisen zu können. In diesem Zusammenhang bringt er lediglich vor, dass er durch die Ausschreibung im SIS gehindert werde, Bekannte in Deutschland zu besuchen. Der Einwand ist in der vorgebrachten pauschalen Form aber nicht geeignet, die Angemessenheit der Massnahme als solche oder auch nur deren Dauer ernsthaft in Frage zu stellen. Denn zum Einen wurde die Art dieser Beziehungen nicht näher erläutert. Zum Andern

bleibt festzustellen, dass es den zuständigen deutschen Behörden freigestellt ist, dem Beschwerdeführer gegebenenfalls auf Gesuch hin aus humanitären Gründen ein Visum – beschränkt für die Einreise nach Deutschland – auszustellen (vgl. oben Erw. 4).

6.4 Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden öffentlichen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das auf fünf Jahre befristete Einreiseverbot eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

7.
Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und auch angemessen ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

8.
Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1, 2 und 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [SR 173.320.2]).

Dispositiv S. 11

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 900.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.
Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Beilage: Akten Ref-Nr. [...])
- das Migrationsamt und Passbüro des Kantons Schaffhausen.

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Andreas Trommer	Denise Kaufmann

Versand: