



Urteil vom 21. Februar 2014

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz),
Richter Blaise Vuille, Richter Jean-Daniel Dubey,
Gerichtsschreiberin Barbara Giemsa-Haake.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Fürsprecher Paul Wiesli,

Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:**A.**

Der 1983 in Kosovo geborene A._____ reiste 1995 im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz ein. Die ihm daraufhin erteilte Aufenthaltsbewilligung wurde letztmals bis zum 31. Oktober 2009 verlängert.

B.

Zwischen 2001 und 2010 trat A._____ mehrmals strafrechtlich in Erscheinung, ab 2006 auch mit Verurteilungen zu längerfristigen Freiheitsstrafen.

B.a Am 23. April 2001 bestrafte ihn die Jugendanwaltschaft des Kantons Aargau mit 14 Tagen Einschliessung, dies u.a. wegen einfacher Körperverletzung, Raubes und mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz. Im Jahr 2005 erfolgten drei Verurteilungen wegen Verstössen gegen das Strassenverkehrsgesetz, wobei zweimal bedingte Geldstrafen und einmal eine bedingte Gefängnisstrafe von 14 Tagen zuzüglich einer Geldbusse von Fr. 1000.- ausgesprochen wurden.

Mit Verfügung vom 4. April 2006 verwarnte ihn die kantonale Behörde und drohte ihm für den Fall weiterer Verurteilungen die Nichtverlängerung bzw. den Widerruf seiner Aufenthaltsbewilligung an.

B.b Am 9. November 2006 wurde A._____ vom Bezirksgericht Bremgarten zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 15 Monaten, dies bei einer Probezeit von 4 Jahren, sowie zu einer Geldbusse von Fr. 1500.- verurteilt (vgl. Strafregisterauszug). Dabei wurden ihm u.a. bandenmässiger Diebstahl, Hausfriedensbruch, mehrfache Verstösse gegen das Strassenverkehrsgesetz sowie Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz zur Last gelegt.

Die kantonale Behörde drohte ihm daraufhin mit Verfügung vom 22. August 2007 die Ausweisung aus der Schweiz an (Art. 10 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAG, BS 1 121; in Kraft bis Ende Dezember 2007]).

B.c Am 4. September 2008 erfolgte eine weitere Verurteilung durch das Bezirksgericht Bremgarten, wobei A._____ einfache Körperverletzung, mehrfache Tötlichkeiten, Nötigung, verschiedene Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz und Strassenverkehrsdelikte vorgeworfen wurden. Hierfür erhielt er eine Freiheitsstrafe von 18 Monaten; gleichzeitig

wurde der mit vorangegangenen Urteil gewährte bedingte Vollzug der Freiheitsstrafe widerrufen. Das Obergericht des Kantons Aargau hat dieses Urteil am 2. April 2009 bestätigt.

Das Migrationsamt des Kantons Aargau nahm Letzteres zum Anlass, die am 31. Oktober 2009 ablaufende Aufenthaltsbewilligung von A. _____ nicht mehr zu verlängern, und wies ihn aus der Schweiz weg. Die entsprechende Verfügung vom 3. September 2009 erwuchs in Rechtskraft, nachdem der Rechtsdienst des Migrationsamtes die hiergegen gerichtete Einsprache mit Entscheid vom 22. September 2010 abgewiesen hatte.

Am 21. Dezember 2010 verurteilte das Bezirksgericht Baden A. _____ zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 3 Jahren und einer Geldbusse von Fr. 300.- wegen mehrfacher, teilweise qualifizierter Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz einschliesslich Betäubungsmittelkonsum. Dabei wurde in die Freiheitsstrafe von 3 Jahren der aus den beiden Vorverurteilungen noch zu vollziehende Strafreist (Widerruf nach bedingter Entlassung) mit einbezogen. Gleichzeitig wurde der Vollzug der ausgefallten Freiheitsstrafe zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme zur Suchtbehandlung aufgeschoben. Die Erfolgsaussichten einer solchen Massnahme waren zuvor durch ein gerichtlich in Auftrag gegebenes fachärztliches Gutachten der Psychiatrischen Dienste Aargau AG (PDAG) vom 14. Oktober 2010 beurteilt worden.

C.

Der vom Bezirksgericht Baden mit Urteil vom 21. Dezember 2010 angeordneten therapeutischen Massnahme unterzog sich A. _____ ab dem 8. Februar 2011 (vgl. Verfügung des Amtes für Justizvollzug vom 2. Mai 2012, S. 11 f. der kantonalen Akten). Während dieser Massnahme stellte er am 25. Oktober 2011 ein Gesuch um Wiedererwägung der Verfügung vom 3. September 2009, um doch noch die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung zu erreichen; dem beigefügt war eine ärztliche Stellungnahme der Klinik im Hasel vom 7. September 2011. Auf dieses Gesuch trat das Migrationsamt allerdings mit Verfügung vom 2. Februar 2012 nicht ein.

D.

Am 12. April 2012 heiratete A. _____ die in Kosovo geborene und in der Schweiz eingebürgerte B. _____. Am 7. Mai 2012 wurde er aus der therapeutischen Massnahme bedingt und unter Anordnung einer Probezeit von 2 Jahren entlassen (vgl. zitierte Verfügung des Amtes für Justizvoll-

zug vom 2. Mai 2012) und in sein Heimatland ausgeschafft. Zuvor hatte ihm die kantonale Migrationsbehörde die Gelegenheit gegeben, sich zu einer eventuell vom BFM zu verhängenden Fernhaltemassnahme zu äussern. Hiervon hatte er durch seinen Rechtsvertreter mit Schreiben vom 24. April 2012 Gebrauch gemacht.

E.

Mit Verfügung vom 25. April 2012 verhängte das Bundesamt für Migration (BFM) über A. _____ ein ab 8. Mai 2012 gültiges Einreiseverbot für die Dauer von 10 Jahren und veranlasste, dass er zur Einreiseverweigerung im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben wurde. Das Einreiseverbot sei angesichts der wiederholten und schweren Delinquenz und der damit einhergehenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung angezeigt. Zwar habe A. _____ im Rahmen des rechtlichen Gehörs auf seine kürzlich geschlossene Ehe und auf seinen Wunsch nach einer Familie mit Kindern hingewiesen; dem sei aber entgegenzuhalten, dass ihn die Ehefrau im Wissen um seine Delinquenz und seine Wegweisung geheiratet habe und daher auch mit der Fernhaltemassnahme hätte rechnen müssen. Der mit dieser Massnahme bezweckte Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sei jedenfalls höher zu gewichten als das Interesse der Ehegatten, sich in der Schweiz oder im Schengen-Raum treffen zu können. Immerhin bleibe ihnen die Möglichkeit, sich im gemeinsamen Herkunftsland zu begegnen.

F.

Gegen vorgenannte Verfügung erhob der anwaltlich vertretene A. _____ am 7. Mai 2012 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, das angefochtene Einreiseverbot sei aufzuheben, eventuell "lediglich für kurze Zeit zu erlassen". Zu Unrecht habe die Vorinstanz nur auf die strafrechtlichen Fakten abgestellt und die hierfür massgeblichen Beweggründe vollständig ausser Acht gelassen. Letztere seien sowohl im psychiatrischen Gutachten vom 14. Oktober 2010 als auch in der fachärztlichen Stellungnahme vom 7. September 2011 thematisiert worden und hätten ihre Ursache darin, dass er im Alter zwischen 12 und 16 Jahren von seinem damaligen Lehrer sexuell missbraucht worden sei. Hierüber habe er erst während seiner letzten Untersuchungshaft sprechen können, was auch dazu geführt habe, dass es zur Verhaftung und Anklage des damaligen Lehrers gekommen sei. Mit seinen Kindheitserlebnissen habe er, der Beschwerdeführer, nicht umgehen können, was zu seinen späteren strafrechtlichen Entgleisungen geführt habe. Das Bezirksgericht Baden habe diesen Zusammenhang gesehen und aufgrund des-

sen im Urteil vom 21. Dezember 2010 eine stationäre Suchtbehandlung angeordnet. Mit der Anordnung eines Einreiseverbots dürfe er nicht noch zusätzlich belastet werden, zumal Art. 67 Abs. 2 des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) eine "Kann-Vorschrift" sei. Abgesehen davon sehe Art. 67 Abs. 3 AuG eine Höchstdauer von fünf Jahren vor und erlaube längerfristige Fernhaltemassnahmen nur bei schwerwiegender Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung.

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 10. Juli 2012 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Sie führt aus, dass die verhängte Fernhaltemassnahme angesichts der wiederholten und zum Teil schweren Delinquenz angemessen sei. Im Urteil vom 21. Dezember 2010 habe das Bezirksgericht Baden die mehrfache Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz als teilweise qualifiziert beurteilt und mit der Höhe der Haftstrafe der Schwere der Schuld Rechnung getragen. Das Einreiseverbot berücksichtige die familiäre Situation des Beschwerdeführers insofern, als es nicht auf unbeschränkte Dauer verfügt worden sei. Zudem bestehe die Möglichkeit von Suspensionen.

H.

Mit Replik vom 16. April (recte: August) 2012 äussert sich der Beschwerdeführer zur vorinstanzlichen Vernehmlassung. Die vom Bezirksgericht Baden angeordnete therapeutische Massnahme sei, wie sich gezeigt habe, geeignet gewesen, ihm den Ausstieg aus der mit der Drogenbeschaffung zusammenhängenden Delinquenz und den Beginn eines geordneten sozialen Lebens zu ermöglichen. Dies habe er unter Beweis gestellt, sei er doch mittlerweile mit einer Schweizerin verheiratet und habe aufgrund behördlicher Anordnung die Schweiz anfangs Mai 2012 verlassen. Die Wegweisung entziehe ihm aber die Hoffnung, den neuen Lebensabschnitt in der Schweiz beginnen zu können. Von daher verfehle das Einreiseverbot seinen Präventionscharakter, sondern habe die Wirkung einer Zusatzstrafe.

Der Replik beigelegt ist ein Schreiben vom 31. Juli 2012, in welchem die Ehefrau des Beschwerdeführers die Umstände ihres Kennenlernens schildert und ihrer Hoffnung auf ein Familienleben in der Schweiz Ausdruck verleiht.

I.

Hingewiesen auf den bevorstehenden Verfahrensabschluss hat sich der

Beschwerdeführer mit Eingabe vom 9. Januar 2014 geäußert. Mittlerweile habe seine Ehefrau einen gemeinsamen Sohn zur Welt gebracht; dank Suspensionsverfügung habe er bei der Geburt zugegen sein können. Sie alle drei seien zu einer Familie zusammengewachsen. In der Schweiz, wo man auch Wohneigentum erworben habe, wolle man gemeinsam einen Lebensmittelpunkt schaffen, zumal er, der Beschwerdeführer, sich in seiner Heimat immer noch fremd fühle. Ausserdem werde seine Ehefrau nach dem Mutterschaftsurlaub wieder ihre Berufstätigkeit aufnehmen.

In einer der Eingabe beigefügten E-Mail vom 23. Dezember 2013 bestätigt die Ehefrau des Beschwerdeführers dieses Vorbringen. Sie weist zudem darauf hin, dass sie ab Januar 2014, dann als Alleinerziehende, wieder zu 100% erwerbstätig sein werde und damit auf alle Beteiligten eine grosse Belastung zukomme.

J.

Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht – unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen – Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, die von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen u.a. Verfügungen des BFM, welche ein Einreiseverbot beinhalten. In diesem Bereich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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 Verfügungsadressat legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (vgl. Art. 50 und 52 VwVG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechts-erheblichen 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 Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2012/21 E. 5.1).

3.

Gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG kann das BFM gegen ausländische Personen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden, ein Einreiseverbot verfügen. Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt, kann aber für eine längere Dauer angeordnet werden, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (Art. 67 Abs. 3 AuG). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann von der Verhängung eines Einreiseverbots abgesehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufgehoben werden (Art. 67 Abs. 5 AuG).

3.1 Wird gegen eine Person, die nicht das Bürgerrecht eines Mitgliedstaates der Europäischen Union besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird dies nach Massgabe der Bedeutung des Falles im Schengener Informationssystem (SIS) ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und Art. 24 der SIS-II-Verordnung [Abl. L 381 vom 28. Dezember 2006, S. 4 - 23], welche per 9. April 2013 die in den hier relevanten Punkten gleichlautenden Art. 94 und Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommen [SDÜ, Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19 - 62] abgelöst haben [vgl. den Beschluss des Rates 2013/158/EU vom 7. März 2013, Abl. L 87 vom 27. März 2013, S. 10 - 11 i.V.m. Art. 52 Abs. 1 SIS-II-Verordnung]). Damit wird dem Betroffenen grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Mitgliedstaaten verboten (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. d sowie Art. 13 Abs. 1 Schengener Grenzkodex [SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1 - 32]). Die Mitgliedstaaten können der betroffenen Person aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in

das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. ihr ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK; Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] Visakodex, Abl. L 243 vom 15. September 2009).

3.2 Wie bereits die altrechtliche Einreisesperre ist das Einreiseverbot keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (siehe Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [im Folgenden: Botschaft] BBl 2002 3813). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter. Sie umfasst unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O. S. 3809; vgl. auch 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. 12 und 13 mit Hinweisen). In diesem Sinne liegt nach Art. 80 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201) ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem dann vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden. Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. Botschaft, a.a.O. S. 3760; vgl. auch Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-5483/2011 vom 25. März 2013 E. 5 und C-2731/2011 vom 18. November 2011 E. 4.3 mit ausführlichen Hinweisen).

4.

Die Vorinstanz hat das gegen A._____ verhängte Einreiseverbot mit den wiederholten strafrechtlichen Verurteilungen begründet, die ab dem Jahr 2005 gegen ihn ausgesprochen wurden. Sie hat weiterhin darauf hingewiesen, dass sich die kantonale Behörde bereits am 3. September 2009 – somit noch vor seiner letzten Verurteilung am 21. Dezember 2010 – gegen eine weitere Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung ausgesprochen und ihn aus der Schweiz weggewiesen hat. Zweifellos stellen die Straftaten des Beschwerdeführers Verstösse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar, was von ihm auch gar nicht bestritten wird. Seine Überzeugung, dass von ihm künftig keine entsprechende Gefahr mehr ausgehen werde, ist aufgrund der gegenteiligen gesetzlichen Vermutung (vgl. E. 3.2) jedoch nicht massgeblich. Dass er einen Fernhalte-

grund im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG gesetzt hat, ist folglich nicht in Abrede zu stellen.

5.

Zu prüfen bleibt, ob die Fernhaltemassnahme 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 Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügungsbelasteten bilden dabei den Ausgangspunkt der Überlegungen (vgl. statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich und St. Gallen 2010, S. 138 f.).

5.1 Die gegen den Beschwerdeführer mit Urteil vom 21. Dezember 2010 verhängte Freiheitsstrafe belief sich auf 3 Jahre, in die der noch zu vollziehende Strafreist von 341 Tagen aus den beiden Vorverurteilungen mit einbezogen wurde. Auf eine vollständige Ausfertigung und damit auch auf die Begründung des Urteils wurde zwar verzichtet, allerdings zeigen dessen Sachverhalt, das Urteilsdispositiv sowie die Strafhöhe, dass der Verurteilung teils schwere Straftaten zugrunde liegen und der Beschwerdeführer hierfür die volle Verantwortung trägt.

5.2 Verurteilt wurde der Beschwerdeführer wegen mehrfacher (teilweise qualifizierter) Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz, wobei aArt. 19 Ziff.1 i.V.m. aArt. 19 Ziff. 2 Bst. a des Betäubungsmittelgesetzes vom 3. Oktober 1951 (BetmG, SR 812.121), dies in der bis zum 30. Juni 2011 geltenden Fassung (AS 1975 1220), zur Anwendung gelangte. Zum anderen erfolgte die Verurteilung wegen mehrfachen Betäubungsmittelkonsums i.S. der auch heute noch geltenden Fassung von Art. 19a Ziff. 1 BetmG. Bei den dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Straftaten nach aArt. 19 Ziff. 2 Bst. a BetmG handelt es sich um Delikte, die für eine besondere Gefährlichkeit des Täters und eine von ihm auch künftig ausgehende schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung sprechen. Ziehen derartige Straftaten die Anordnung fremdenpolizeilicher Massnahmen nach sich, so ist dabei im Einklang mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) ein strenger Massstab anzulegen (vgl. BGE 125 II 521 E. 4a). Selbst ein vergleichsweise geringes Restrisiko eines Rückfalls ist dabei nicht hinzunehmen; gleichzeitig darf auch ge-

neralpräventiven Gesichtspunkten Rechnung getragen werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_833/2011 vom 6. Juni 2012 E. 3.2.1 mit Hinweisen).

5.2.1 Der Beschwerdeführer selbst ist der Ansicht, dass von ihm keine geschweige denn eine schwerwiegende Gefahr ausgehe, welche die Überschreitung der in Art. 67 Abs. 3 Satz 1 AuG genannten Höchstdauer des Einreiseverbots zuliesse. Seine Suchtmittelabhängigkeit führt er auf den in der Kindheit und Jugend erlittenen sexuellen Missbrauch und eine damit zusammenhängende posttraumatische Belastungsstörung zurück, einen Kausalzusammenhang, den auch das Bezirksgericht Baden im Urteil vom 21. Dezember 2010 anerkannt habe. Letzteres ist jedoch eine Unterstellung, für die das Urteil keinerlei Anhaltspunkte liefert. Auch das Gutachten der PDAG vom 14. Oktober 2010 erwähnt keinen Zusammenhang zwischen dem sexuellen Missbrauch und der Suchterkrankung, sondern hält nur einen Zusammenhang von Suchterkrankung und Delinquenz für wahrscheinlich. Lediglich die ärztliche Stellungnahme vom 7. September 2011, beigelegt dem Wiedererwägungsgesuch vom 25. Oktober 2011, weist auf die Möglichkeit eines Zusammenhangs zwischen Missbrauch, Suchterkrankung und Straftaten hin (Seite 3). Ins Gewicht fällt diese Beurteilung jedoch nicht. Selbst dann, wenn der sexuelle Missbrauch Auslöser dafür war, dass der Beschwerdeführer in den Drogenkonsum abrutschte und zwecks Finanzierung seines Konsums immer wieder straffällig wurde (vgl. hierzu die soeben zitierte ärztliche Stellungnahme S. 4), bedeutet die Beendigung der stationären Therapie nicht, dass die vom Beschwerdeführer ausgehende Gefahr für die öffentliche Ordnung gering ist. Seine Therapie dauerte 15 Monate und endete, unter Anordnung einer strafrechtlichen Probezeit von 2 Jahren, am 7. Mai 2012. Ihr Erfolg wird sich erst zeigen müssen, was bedeutet, dass der Beschwerdeführer sein Wohlergehen noch geraume Zeit unter Beweis stellen muss.

5.2.2 Der Beschwerdeführer macht zwar geltend, das Einreiseverbot habe für ihn die Wirkung einer Zusatzstrafe; diese Auffassung steht jedoch im Widerspruch zur Rechtsprechung, die festhält, dass Strafrecht und Ausländerrecht unterschiedliche Ziele verfolgen und unabhängig voneinander anzuwenden sind. Neben der Sicherheitsfunktion hat der Straf- und Massnahmenvollzug eine resozialisierende bzw. therapeutische Zielsetzung, während für die Fremdenpolizeibehörden das Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Vordergrund steht. Hieraus ergibt sich, dass im letzteren Fall für die Legalprognose ein strengerer und über die

strafrechtliche Bewährungsfrist hinausgehender Massstab anzuwenden ist (vgl. BGE 137 II 233 E. 5.2.2).

5.3 Angesichts dessen, aber auch angesichts der Schwere der Straftaten und des noch nicht einmal zwei Jahre zurückliegenden Therapieendes, ist eine vom Beschwerdeführer ausgehende schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AuG zu bejahen; die Anordnung einer Fernhaltemassnahme, welche die Dauer von fünf Jahren übersteigt, ist daher gerechtfertigt (vgl. BGE 139 II 121 E. 6). Es stellt sich demzufolge nur die Frage, ob die im vorliegenden Fall angeordnete Dauer von zehn Jahren verhältnismässig und angemessen ist.

5.3.1 Dabei fällt nicht nur die Schwere der verübten Straftaten ins Gewicht, sondern auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer während rund zehn Jahren immer wieder straffällig wurde und auch die Verwarnung der Migrationsbehörde vom 4. April 2006 sowie deren Ausweisungsandrohung vom 22. August 2007 nicht ernst nahm (vgl. Einspracheentscheid des Rechtsdienstes des Migrationsamtes Aargau vom 22. September 2010). Gegen die Verfügung vom 3. September 2009, welche die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung verweigerte, legte er zwar Rechtsmittel ein; dies hinderte ihn aber nicht an der Begehung weiterer gravierender Straftaten (vgl. Sachverhalt des Urteils des Bezirksgerichts Baden vom 21. Dezember 2010). Damit erscheint auch die zehnjährige Dauer des Einreiseverbots grundsätzlich als angemessen.

5.3.2 Soweit der Beschwerdeführer die fehlende Chance beklagt, ein neues, geordnetes Leben mit Ehefrau und Kind in der Schweiz beginnen zu können, ist darauf hinzuweisen, dass sein Privat- und Familienleben in erster Linie durch das fehlende Anwesenheitsrecht in der Schweiz eingeschränkt wird. Der Wegfall des Einreiseverbots würde den Eheleuten jedenfalls nicht, wie der Beschwerdeführer zu glauben scheint, ein Zusammenleben in der Schweiz ermöglichen. Würde dem Beschwerdeführer zu gegebener Zeit eine neue Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs erteilt werden, so würde dies allerdings zu einer Aufhebung der Fernhaltemassnahme führen.

Die Vorinstanz konnte dem Wunsch des Beschwerdeführers nach familiärem Zusammensein demzufolge nur dadurch entsprechen, dass sie ihm, wie sie auch in ihrer Vernehmlassung vom 10. Juli 2012 deutlich gemacht hat, Suspensionen des Einreiseverbots in Aussicht stellte. Eine solche

Suspension erfolgte denn auch erstmals anlässlich der bevorstehenden Geburt des Sohnes mit Verfügung vom 15. August 2013.

Zudem ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer seine Ehefrau rund drei Wochen vor der Beendigung seiner stationären Therapie bzw. der am selben Tag erfolgten Ausschaffung geheiratet hat. Diese hat in ihrem Schreiben vom 31. Juli 2012 auch eingeräumt, sich bei der Eheschliessung über die bevorstehende Ausschaffung ihres Ehemannes im Klaren gewesen zu sein. Beiden Ehegatten war damit bewusst, dass sie ihre Beziehung nur unter sehr eingeschränkten Bedingungen oder allenfalls im gemeinsamen Herkunftsland, Kosovo, führen können.

5.3.3 Dass die schweizerische Ehefrau des Beschwerdeführers und der erst wenige Monate alte gemeinsame Sohn in der Schweiz leben, stellt – angesichts der offenbar intakten familiären Beziehungen – die Angemessenheit des zehnjährigen Einreiseverbots dennoch in Frage. Insbesondere ist gemäss Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (SR 0.107) das Wohl des Kindes vorrangig zu berücksichtigen; dies bedeutet auch, dass das Kind ein Recht auf Kontakt zu seinen Eltern hat und für deren Fehlverhalten nicht die Konsequenzen tragen soll (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.4.4 mit Hinweisen). Der Umstand, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers in der Schweiz aufgewachsen und eingebürgert ist und ihre Familie quasi allein ernährt, ist ebenfalls zu beachten.

5.3.4 Dem öffentlichen Interesse an einer längerfristigen Fernhaltung steht somit ein erhebliches Interesse des Beschwerdeführers und seiner Familienangehörigen gegenüber. Letzteres ist dahingehend zu würdigen, dass das Einreiseverbot und die dadurch verursachte Erschwernis des Familienlebens zwar fünf Jahre übersteigen soll (vgl. E. 5.3), aber unter der angeordneten – und unter anderen Umständen grundsätzlich angemessenen – Dauer von zehn Jahren liegen darf, um der jungen Familie eine zeitliche Perspektive zu gewähren. Diese Perspektive setzt allerdings zwingend ein Wohlverhalten voraus, welches der Beschwerdeführer sowohl in seinem Heimatland als auch bei Besuchen in der Schweiz unter Beweis zu stellen hat.

5.4 Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt damit zum Schluss, dass das Einreiseverbot dem Grundsatz nach zu bestätigen ist, mit der angeordneten Dauer von zehn Jahren jedoch unangemessen lang erscheint. In Würdigung der gesamten Umstände ist

davon auszugehen, dass dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers mit einem auf sieben Jahre befristeten Einreiseverbot hinreichend Rechnung getragen wird.

6.

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen und das Einreiseverbot auf sieben Jahre, d.h. bis zum 7. Mai 2019, zu befristen.

7.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer ermässigte Verfahrenskosten aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1, 2 und 3 Bst. b des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Im Umfang seines Obsiegens ist dem Beschwerdeführer eine gekürzte Parteientschädigung in gerichtlich festzusetzender Höhe zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE).

Dispositiv nächste Seite

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und das Einreiseverbot bis zum 7. Mai 2019 befristet.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 900.- verrechnet. Der Restbetrag von Fr. 400.- wird zurückerstattet.

3.

Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 500.- zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilage: Formular Zahladresse)
- die Vorinstanz
- das Amt für Migration und Integration des Kantons Aargau

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Ruth Beutler

Barbara Giemsa-Haake

Versand: