



Abteilung III
C-1562/2009

Urteil vom 20. September 2012

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Jean-Daniel Dubey, Richter Blaise Vuille,
Gerichtsschreiber Julius Longauer.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Dr. iur. Jean-Pierre Menge, Rechtsanwalt,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der Beschwerdeführer (geb. 1978), ein Staatsangehöriger Bosnien und Herzegowinas, im Jahre 1992 als 14-Jähriger in die Schweiz gelangte, um bei seinen hier niederlassungsberechtigten Eltern zu leben,

dass ihm in der Folge gestützt auf Art. 17 Abs. 2 Satz 3 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) eine Niederlassungsbewilligung im Kanton Zürich erteilt wurde,

dass der Beschwerdeführer im Jahre 2001 eine in der Schweiz niedergelassene, serbische Staatsangehörige heiratete und diese Ehe im Jahr 2008 wieder geschieden wurde,

dass aus dieser Beziehung zwei Kinder (geb. 2000 und 2004) stammen, die unter der elterlichen Sorge der Mutter stehen und im Besitz der Niederlassungsbewilligung für den Kanton Zürich sind,

dass der Beschwerdeführer im Verlauf seines Aufenthaltes in der Schweiz immer wieder straffällig wurde und in diesem Zusammenhang wiederholt von der kantonalen Migrationsbehörde verwarnet werden musste,

dass der Beschwerdeführer zuletzt am 19. Dezember 2006 eine Verurteilung wegen qualifizierten Drogendelikten zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten erwirkte,

dass mit Verfügung vom 24. September 2008 die kantonale Migrationsbehörde die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers widerrief, ihn auf den Zeitpunkt seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug am 7. Januar 2009 aus der Schweiz wegweis und einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzog,

dass der Beschwerdeführer den Widerruf der Niederlassungsbewilligung akzeptierte, jedoch gegen die Wegweisung auf den Zeitpunkt seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug und den Entzug der aufschiebenden Wirkung beim Regierungsrat des Kantons Zürich Beschwerde einlegte,

dass der Regierungsrat die Verfügung der Migrationsbehörde am 17. Dezember 2008 bestätigte und seinerseits einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzog,

dass der Beschwerdeführer nach seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug in Ausschaffungshaft genommen und am 21. Februar 2009 in seine Heimat ausgeschafft wurde,

dass die Vorinstanz gegen den Beschwerdeführer bereits mit Verfügung vom 13. Februar 2009 ein Einreiseverbot auf unbestimmte Zeit verhängte, die Ausschreibung der Massnahme im Schengener Informationssystem (SIS) anordnete und einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung vorsorglich entzog,

dass zur Begründung der Massnahme vorgebracht wurde, das Verhalten des Beschwerdeführers habe wiederholt zu schweren Klagen Anlass gegeben und seine Anwesenheit störe die öffentliche Sicherheit und Ordnung in erheblichem Masse,

dass der Beschwerdeführer dagegen mit Rechtsmitteleingabe vom 11. März 2009 an das Bundesverwaltungsgericht gelangte und die Aufhebung des Einreiseverbots, ev. seine Befristung auf zwei Jahre beantragte,

dass der Beschwerdeführer in verfahrensrechtlicher Hinsicht um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersuchte,

dass das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer mit Zwischenverfügung vom 23. März 2009 sowohl die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung als auch die unentgeltliche Rechtspflege verweigerte,

dass die Vorinstanz mit Vernehmlassung vom 4. Mai 2009 auf Abweisung der Beschwerde schloss,

dass der Beschwerdeführer mit Replik vom 8. Juni 2009 an seinem Rechtsmittel festhielt,

und zieht in Erwägung,

dass Verfügungen, mit denen das BFM ein Einreiseverbot verhängt, der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht unterliegen (Art. 31, 32 und 33 Bst. d des Verwaltungsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]),

dass sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) richtet, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG),

dass der Beschwerdeführer als materieller Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert und auf sein im Übrigen frist- und formgerecht eingereichtes Rechtsmittel einzutreten ist (Art. 48 ff. VwVG),

dass der Beschwerdeführer beanstandet, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden, weil er zu den Gründen des Einreiseverbots nicht vorweg habe Stellung nehmen können,

dass dieser Rüge nicht gefolgt werden kann, da dem Beschwerdeführer nicht nur Gelegenheit gegeben wurde, sich zum geplanten Einreiseverbot zu äussern, sondern er von dieser Möglichkeit auch tatsächlich Gebrauch machte,

dass ein Ausländer, der gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen hat oder diese gefährdet, mit einem Einreiseverbot belegt werden kann (Art. 67 Abs. 2 Bst. a des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]),

dass das Einreiseverbot für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt wird, diese Begrenzung indessen nicht zur Anwendung gelangt, wenn von der betroffenen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (Art. 67 Abs. 3 AuG),

dass der Beschwerdeführer in den Jahren 1997 bis 2000 wegen Diebstahls, Hausfriedensbruchs, Sachbeschädigung und Zuwiderhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz vier Strafurteile mit einer Gesamtfreiheitsstrafe von 11 Monaten und 14 Tagen erwirkte,

dass der Beschwerdeführer von der kantonalen Migrationsbehörde im gleichen Zeitraum insgesamt vier Mal verwarnt wurde, wobei ihm für den Fall weiterer Beanstandungen schwer wiegende ausländerrechtliche Massnahmen angedroht wurden,

dass der Beschwerdeführer schliesslich am 19. Dezember 2006 unter anderem der mehrfachen qualifizierten Zuwiderhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig gesprochen zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und neun Monaten verurteilt wurde,

dass der Beschwerdeführer innerhalb einer Bande mit harten Drogen im Kilobereich sowie mit beträchtlichen Geldbeträgen zu tun hatte und dabei eine Vertrauensstellung auf mittlerer Ebene einnahm, wobei seine Mitwirkung an Drogengeschäften als "engagiert" bezeichnet wurde,

dass er, selbst keine Drogen konsumierend, sondern ausschliesslich aus pekuniären Motiven handelnd, eine erhebliche kriminelle Energie unter Beweis stellte und schwere Schuld auf sich nahm, was in der gegen ihn verhängten empfindlichen Freiheitsstrafe seine Entsprechung fand,

dass sich der Beschwerdeführer von den zuvor erwirkten strafrechtlichen Verurteilungen, dem ihm bis anhin gewährten bedingten Strafvollzug, den gegen ihn ausgesprochenen ausländerrechtlichen Verwarnungen und nicht zuletzt der Verantwortung für seine Familie nicht davon abhalten liess, im Laufe der Jahre immer schwerer zu delinquieren,

dass unter den gegebenen Umständen aus spezifisch ausländerrechtlicher Sicht ungeachtet des Wohlverhaltens des Beschwerdeführers während des Strafvollzugs und seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug ein erhebliches Risiko weiterer Straftaten angenommen werden muss (vgl. dazu BGE 137 II 233 E. 5.2.2 S. 236 mit Hinweisen),

dass die Gefahrenlage umso mehr ins Gewicht fällt, als schwere Drogendelikte, wie sie der Beschwerdeführer begangen hat, einem strengen Beurteilungsmassstab unterliegen (BGE 125 II 521 E. 4a S. 527; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C_768/2011 vom 4. Mai 2012 E. 4.3) und selbst ein geringes Restrisiko des Rückfalls nicht hingenommen werden kann (2C_474/2011 Urteil vom 22. Dezember 2011 E. 3.1 mit Hinweisen),

dass deshalb dem Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Schweiz ein bedeutendes öffentliches Interesse an der Verhinderung weiterer Straftaten entgegensteht, das im Sinne von Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AuG geeignet ist, eine Fernhaltungsmassnahme von weit mehr als fünf Jahren Dauer zu rechtfertigen,

dass aufgrund der Klarheit des Beweisergebnisses in antizipierter Beweismündigung auf den vom Beschwerdeführer beantragten Beizug der Akten der zuständigen Strafvollzugsbehörden ohne Verletzung des rechtlichen Gehörs verzichtet werden kann (BGE 136 I 229 E. 5.3 S. 236 f. mit Hinweisen),

dass sich der Beschwerdeführer der Massnahme gegenüber auf sein Interesse an einem von staatlichen Eingriffen ungestörten Kontakt zu seinen beiden Kindern beruft, die unter der elterlichen Sorge ihrer Mutter stehen und mit einer Niederlassungsbewilligung in der Schweiz leben,

dass dieses Interesse unter den Schutz von Art. 8 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) fällt,

dass jedoch das Einreiseverbot besuchsweisen Kontakten in der Heimat des Beschwerdeführers nicht entgegensteht und solche auch auf schweizerischem Territorium nicht zum vornherein verunmöglicht, weil ein Einreiseverbot auf Gesuch hin aus humanitären und anderen wichtigen Gründen zeitweise ausgesetzt werden kann (vgl. Art. 67 Abs. 5 AuG),

dass ein unüberwindbares Hindernis entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch nicht in der mit der Ausstellung einer Suspension normalerweise verbundenen Gebühr zu erblicken ist,

dass die Massnahme deshalb, wenn überhaupt, einen vergleichsweise geringfügigen Eingriff in das von der EMRK und der Bundesverfassung geschützte Familienleben darstellt, der im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK und Art. 36 BV durch die auf dem Spiel stehenden öffentlichen Interessen gedeckt wird,

dass der Beschwerdeführer sodann beanstandet, das gegen ihn verhängte Einreiseverbot gelte für den ganzen Schengen-Raum, weshalb es ihm verunmöglicht werde, in die Nachbarstaaten zu reisen, was er als erheblichen Eingriff in die persönliche Freiheit wertet, zumal die Massnahme auf unbestimmte Zeit verfügt worden sei,

dass dem Beschwerdeführer aufgrund der Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS in der Tat untersagt ist, den Schengen-Raum zu betreten (Art. 5 Abs. 1 Bst. d 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 [SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32]),

dass jedoch der darin liegende Eingriff durch die Bedeutung des Falles gerechtfertigt wird (vgl. Art. 96 Abs. 2 Bst. a des Übereinkommens vom

19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen [SDÜ, Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62]),

dass diese Feststellung umso mehr gilt, als die Schweiz im Geltungsbereich des Schengen-Rechts nicht nur die eigenen Interessen zu wahren hat, sondern im Sinne einer getreuen Sachwalterin die Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-6364/2009 vom 6. Juni 2011 E. 6.1),

dass sodann die Ausschreibung eines Einreiseverbots im SIS periodisch auf ihre Berechtigung überprüft wird (Art. 112 Abs. 1 SDÜ) und einen Schengen-Staat nicht daran hindert, der ausgeschriebenen Person die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet aus humanitären Gründen, Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund völkerrechtlicher Verpflichtungen zu gestatten (Art. 5 Abs. 4 Bst. d SGK),

dass schliesslich ein Einreisverbot auf unbestimmte Zeit nicht eine lebenslange Sperre bedeutet, sondern die Unbestimmtheit der Prognose hinsichtlich der Dauer eines schwer wiegenden Risikos für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zum Ausdruck bringt,

dass nach der Rechtsprechung daher ein Anspruch auf vertiefte Überprüfung eines solchen Einreiseverbots besteht, wenn sich der Betroffene während langer Zeit – im Allgemeinen während zehn Jahren nach der Entlassung aus dem Strafvollzug – klaglos verhalten hat (vgl. dazu BVGE 2008/24 E. 4.3 und 6.2),

dass sich gesamthaft betrachtet das auf unbestimmte Zeit verhängte Einreiseverbot als verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erweist,

dass daher die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden und die Beschwerde demzufolge abzuweisen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG),

dass dieses Urteil endgültig ist (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 800.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (...)
- die Vorinstanz (...)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich (...)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Julius Longauer

Versand: