



Abteilung VI
F-2985/2020

Urteil vom 22. April 2021

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richterin Susanne Genner, Richter Andreas Trommer,
Gerichtsschreiberin Anna-Barbara Adank.

Parteien

A. _____,
vertreten durch Sali Bislimi,
irst-consulting.ch GmbH, Bollwerk 19, 3011 Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration SEM,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:**A.**

Der aus Kosovo stammende Beschwerdeführer (geb. 1981) reiste 1991 im Alter von 10 Jahren im Rahmen des Familiennachzuges in die Schweiz ein und erhielt 1994 die Niederlassungsbewilligung. Mit seiner bosnischen Lebenspartnerin hat er drei Töchter (geb. 2007, 2008 und 2013), die über eine Niederlassungsbewilligung in der Schweiz verfügen.

B.

Seit 2001 trat der Beschwerdeführer strafrechtlich in Erscheinung. Namentlich im März 2019 verurteilte ihn das Obergericht des Kantons Solothurn wegen Verbrechen gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121), mengenmässig qualifiziert und gewerbsmässig begangen in der Zeit zwischen 2006 und 2013, Urkundenfälschung und mehrfachen Vergehens gegen das Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffengesetz; SR 514.54) zu einer Freiheitsstrafe von 10 Jahren (für Genaueres, s. E. 4 *infra*). Daraufhin wurde seine Niederlassungsbewilligung im November 2019 rechtskräftig widerrufen und seine Wegweisung auf den Termin seiner (bedingten) Haftentlassung angeordnet. Er verliess die Schweiz am 13. März 2020.

C.

Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs verhängte das Staatssekretariat für Migration (nachfolgend: SEM) gegen den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 2. März 2020 ein zwölfjähriges Einreiseverbot, gültig vom 13. März 2020 bis zum 12. März 2032, und ordnete die Ausschreibung des Beschwerdeführers zur Einreiseverweigerung im Schengener Informationssystem (SIS II) an. Einer allfälligen Beschwerde entzog es vorsorglich die aufschiebende Wirkung.

D.

Mit Rechtsmitteleingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 3. April 2020 beantragte der Beschwerdeführer die Befristung des Verbots auf maximal 5 Jahre sowie die Streichung der SIS-Ausschreibung. Er machte durch seine Vertretung hauptsächlich geltend, er habe seine Schuld bezahlt, habe sich im Strafvollzug vorbildlich verhalten und der Eingriff in sein Familienleben sei unerträglich, umso mehr als seine Töchter erst 7, 12 und 13 Jahre alt seien. Zudem habe er keine der in Art. 121 Abs. 3 Bst. a BV genannten Straftaten begangen; auch gebe es keine objektiven Gründe für eine SIS-Ausschreibung.

E.

Am 30. Juni 2020 wurde der Kostenvorschuss fristgerecht einbezahlt.

F.

Die Vorinstanz schloss in der Vernehmlassung vom 5. August 2020 auf Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot im Sinne von 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).

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

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 daher einzutreten (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 rechtserheblichen Sachverhaltes und - 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. BGE 139 II 534 E. 5.4.1; BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

3.1 Das SEM kann 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 (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens

fünf Jahren verhängt (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AIG). Die Anordnung eines Einreiseverbots von mehr als fünf Jahren Dauer ist zulässig, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG). Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Grundsatzurteil vom 26. August 2014 (BVGE 2014/20) entschieden, dass Einreiseverbote, die auf der Grundlage von Art. 67 Abs. 1 oder 2 AIG ergehen, zwingend auf eine bestimmte Dauer zu befristen sind. Die Verbotsdauer kann dabei bis maximal 15 Jahre, im Wiederholungsfall 20 Jahre betragen. Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann die zuständige Behörde von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AIG).

3.2 Das Einreiseverbot dient der Abwendung künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (BBI 2002 3709, 3813). Soweit Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG mit dem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung an vergangenes Verhalten des Betroffenen anknüpft, steht die Gefahrenabwehr durch Generalprävention im Sinne der Einwirkung auf das Verhalten anderer ausländischer Personen im Vordergrund (vgl. BVGE 2014/20 E. 8.2 m.H und Urteil des BGer 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 m.H.). Die Spezialprävention im Sinne der Einwirkung auf das Verhalten des Betroffenen selbst kommt zum Tragen, soweit Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG als alternativen Fernhaltegrund die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch den Betroffenen selbst nennt. Ob eine solche Gefährdung vorliegt, ist gestützt auf die gesamten Umstände des Einzelfalles im Sinne einer Prognose zu beurteilen, die sich in erster Linie auf das vergangene Verhalten des Betroffenen abstützen muss. Dabei liegt der Entscheid, ob bei Vorliegen der in Art. 67 Abs. 2 AIG genannten Tatbestände ein Einreiseverbot zu erlassen ist, im pflichtgemässen Ermessen des SEM (Urteil des BVGer F-458/2019 vom 28. November 2019 E. 5.2).

3.3 Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter. Sie umfasst unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. BBI 2002 3709, 3813). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt unter anderem vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (vgl. Art. 77a Abs. 1 Bst. a VZAE; inhaltlich identisch mit Art. 80 Abs. 1 Bst. a VZAE in der bis zum 31. Dezember 2018

geltenden Fassung). Der Schluss auf eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung setzt dagegen konkrete Anhaltspunkte dafür voraus, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führen wird (Art. 77a Abs. 2 VZAE).

3.4 Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG setzt mehr voraus als eine einfache Gefährdung nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a zweiter Halbsatz AIG. Verlangt wird eine qualifizierte Gefahr, über die nach Massgabe aller Umstände des Einzelfalles zu befinden ist. Eine solche Gefahr darf nicht leicht hin angenommen werden. Sie kann sich beispielsweise aus der Hochwertigkeit des deliktisch bedrohten Rechtsguts ergeben (z.B. Leib und Leben, körperliche und sexuelle Integrität, Gesundheit), aus der Zugehörigkeit des drohenden Delikts zur besonders schweren Kriminalität mit grenzüberschreitender Dimension (z.B. Terrorismus, Menschen- und Drogenhandel, organisierte Kriminalität), aus der wiederholten Delinquenz und ihrer zunehmenden Schwere oder aus der Abwesenheit einer günstigen Prognose. 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).

4.

Der Beschwerdeführer wurde zu folgenden Strafen verurteilt:

- im April 2001, wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln, zu einer Busse von 850 Franken, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 2 Jahren;
- im März 2002, namentlich wegen Besitzes eines Messers mit feststehender Klinge zu einer Busse von 200 Franken, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 1 Jahr;
- im November 2005, namentlich wegen mehrfachen Betrugs zu einer Gefängnisstrafe von 8 Wochen, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 2 Jahren;
- im Februar 2010, wegen Beschäftigung von Ausländern ohne Bewilligung zu einer Busse von 300 Franken und einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 60 Franken, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 2 Jahren;

- im Dezember 2010, wegen einer Übertretung der Verordnung über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (SR 741.41) zu einer Busse von 200 Franken;
- im Februar 2015, wegen einer Übertretung des Bundesgesetzes vom 8. Juni 1923 betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten (AS 39 353) zu einer Busse von 1'500 Franken;
- im Dezember 2016, wegen einer Übertretung des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1998 über Glücksspiele und Spielbanken (AS 2000 677) zu einer Busse von 13'250 Franken;
- am 28. März 2019, wegen Verbrechen gegen das BetmG (mengenmässig qualifiziert und gewerbsmässig begangen zwischen 2006 und 2013), wegen Urkundenfälschung und mehrfachen Vergehens gegen das Waffengesetz zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 10 Jahren (das Obergericht des Kantons Solothurn erachtete eine Strafe von 11 Jahren als angemessen, reduzierte sie jedoch um ein Jahr wegen einer Verletzung des Beschleunigungsgebots) und zu einer Geldstrafe von 200 Tagessätzen zu je 30 Franken, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 3 Jahren. Der Beschwerdeführer hat gemäss Urteil des Obergerichts dabei mit mindestens 30 kg Heroingemisch (5 kg reinem Heroin) gehandelt, womit die einhergehende Gesundheitsgefährdung von den Strafrichtern als besonders hoch eingestuft wurde. Ein von ihm gegründetes Café diente als Dreh- und Angelpunkt und er erzielte einen Umsatz von rund 800'000 Franken mit einem Gewinn von über 250'000 Franken; er war ausserdem gut organisiert und vernetzt, handelte er doch als Regionalvertreter und wurde Chef genannt. Zudem handelte der Beschwerdeführer nach den Ausführungen des Obergerichts ausschliesslich aus rein egoistischen Motive, um sich einen hohen materiellen Lebensstandard zu sichern. Die Intensität seines verbrecherischen Willens wurde als besonders gross eingestuft (SEM-act. 2 S. 11-43).

5.

Es steht ausser Frage, dass der Beschwerdeführer durch sein Verhalten erheblich gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen und damit unter dem Gesichtspunkt von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG hinreichenden Anlass für die Verhängung eines Einreiseverbots gegeben hat, was er auch anerkennt, beantragt er doch lediglich dessen Befristung. Auch dass er bei seiner Verhaftung im 2013 eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche

Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 Satz 2 AIG darstellte, kann angesichts der Art und Schwere seiner Straftaten ohne Weiteres festgestellt werden, wurden doch die Grenzwerte eines qualifizierten Falles von 12 g reinem Heroin, 100'000 Franken Umsatz oder 10'000 Franken Gewinn um ein Mehrfaches überschritten (s. BGE 120 IV 334 E 2a und Urteil des BGer 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 zur Publikation vorgesehen E. 2.2.1).

6.

6.1 Es bleibt folglich zu prüfen, ob das auf 12 Jahre befristete Einreiseverbot in rechtskonformer Anwendung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Dabei steht der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme einerseits und den von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits vorzunehmen. 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 BVGE 2014/20 E. 8.1 m.H.).

6.2 Der Beschwerdeführer trat fast sein ganzes Erwachsenenleben strafrechtlich regelmässig in Erscheinung und war offensichtlich unfähig, sich an die gegebene Rechtsordnung zu halten. Auch versties sein Verhalten oftmals in schwerer Weise gegen die gesetzlichen Regeln oder betraf besonders geschützte Rechtsgüter, wie die körperliche Integrität und Gesundheit. Entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers (BVGer-act. 1 S. 5) ist der Drogenhandel in Art. 121 Abs. 3 Bst. a BV aufgezählt. Weder die regelmässig (z.T. nur bedingt) ausgesprochenen Strafen, insbesondere die 8-wöchige Gefängnisstrafe, noch die Geburt seiner 3 Töchter vermochten die kriminelle Energie des Beschwerdeführers zu bändigen, ganz im Gegenteil (s. E. 4 *supra*). Über Jahre hinweg baute der Beschwerdeführer ein gut organisiertes Vertriebsnetz auf und veräusserte als regionaler Chef, aus reinem Interesse an einem luxuriösen Lebensstandard, sehr grosse Mengen an harten Drogen. Dabei missbrauchte er die Wohnung der Eltern als Drogen- und Waffendepot (für zwei Pistolen und eine Kalaschnikow) sowie ein von ihm gegründetes Café als Dreh- und Angelpunkt des Drogenhandels. Zudem verfälschte er dessen Bilanz und Erfolgsrechnung (SEM-act. 2 S. 28, 31 und 33). Auch zeigte der Beschwerdeführer im Strafverfahren keine Reue oder tiefgreifende Einsicht (SEM-act. 1 S. 5). Es ist daher von einem grossen öffentlichen Fernhalteinteresse

auszugehen (vgl. BVGE 2013/4 E. 5.2 und 7.2). Dabei ist dem Verstreichen der Zeit als zentraler Umstand der Gefahrenprognose Rechnung zu tragen. In der Tat verringert sich grundsätzlich mit dem Zeitablauf die Schwere der Gefahr: Je weiter entfernt das Vergehen zurückliegt, umso weniger aktuell oder schwerwiegend wiegt grundsätzlich die Gefahr, die von der bestraften Person ausgeht (vgl. Urteil des BVGer F-3860/2016 vom 24. April 2018 E. 7.3 m.H.). *In casu* hat der Beschwerdeführer den Drogenhandel fast 7 Jahre vor der angefochtenen Verfügung beendet. Diese Zeitspanne muss aber insofern relativiert werden, als seinem verbrecherischen Verhalten nur durch seine Verhaftung ein Ende gesetzt wurde und der Beschwerdeführer diese 7 Jahre in Haft verbrachte. Auch darf ein korrektes Verhalten während dem Strafvollzug erwartet werden (BGE 139 II 121 E. 5.5.2), sodass der Beschwerdeführer daraus nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag. Zudem lebt er erst seit einem Jahr ausserhalb der Schweiz, wo ihm die Integration gemäss eigenen Angaben schwerfällt (BVGer-act. 1 S. 5), und die Probezeit seiner bedingten Haftentlassung, die grundsätzlich dem Strafreist, aber mindestens einem Jahr entspricht (s. Art. 87 Abs. 1 StGB), noch am Laufen ist.

6.3 Als privates Interesse führt der Beschwerdeführer an, er könne mit seiner Lebenspartnerin und seinen 3 Töchtern erst wieder vereint sein, wenn letztere 19, 24 und 25 alt seien; eine Familie sei zerstört worden und ihre Mitglieder würden sehr unter der Distanz leiden. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass es im vorliegenden Verfahren nicht um ein Aufenthaltsrecht geht, sondern um eine Fernhaltmassnahme. Dass der Beschwerdeführer nicht in der Schweiz bei seiner Familie leben und dadurch mit seinen Kindern nur einen sporadischen Kontakt pflegen kann, beruht auf dem Widerruf seiner Niederlassungsbewilligung und ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Eine allfällige Beeinträchtigung des Familien- und Privatlebens ist daher nur soweit rechtserheblich, als sie unmittelbar auf das Einreiseverbot zurückzuführen ist. Hinzu kommt, dass die vorübergehende Einschränkung in der Pflege von Kontakten zu in der Schweiz ansässigen Familienangehörigen der Beschwerdeführer selbst durch sein eigenes Verhalten zu verantworten und in Kauf zu nehmen hat. Dabei muss insbesondere unter dem Blickwinkel von Art. 8 EMRK hervorgehoben werden, dass der Beschwerdeführer nicht verheiratet ist, seine Familie gründete, nachdem er strafrechtlich schon in Erscheinung getreten war und er die Töchter zeugte, als er schon mit harten Drogen handelte. Sich unter solchen Umständen auf die zentrale Bedeutung der Familienverhältnisse zu berufen, ist unbehilflich, umso mehr als der Beschwerdeführer die Introspektionsmöglichkeit des Strafvollzuges nicht zu nutzen wusste.

Dessen ungeachtet bleibt seiner Familie die Möglichkeit, ihn ausserhalb der Schweiz und des Schengen Raumes zu besuchen, umso mehr als die Lebenspartnerin und die Kinder bosnische Staatsangehörige sind; dagegen macht der Beschwerdeführer auch nichts geltend. Auch kann er zu einem späteren Zeitpunkt bei der Vorinstanz aus wichtigem Anlass um Suspension des Einreiseverbots ersuchen (vgl. Art. 67 Abs. 5 AIG). Zudem kann der Kontakt durch die heute zur Verfügung stehenden Kommunikationsmittel aufrechterhalten werden, zumal seine Töchter durch ihr Alter dabei eine gewisse Selbständigkeit aufweisen.

Obwohl der Beschwerdeführer sich nicht aufgrund seiner langen Anwesenheit in der Schweiz auf die Garantie des Privatlebens von Art. 8 EMRK beruft, ist festzustellen, dass diese Dauer durch die mangelnde Integration, insbesondere angesichts der unermüdlichen strafrechtlichen Energie und der hohen Schulden (BVGer-act. 1 Anhang 3 S. 2) relativiert werden muss (s. auch Urteil des BVGer F-3107/2019 vom 22. Januar 2021 E. 10).

Eine Verletzung von Art. 8 EMRK liegt damit nicht vor und auch aus der Kinderrechtskonvention (SR 0.107) lassen sich keine weiteren Ansprüche ableiten.

6.4 In Würdigung aller Umstände liegt die Dauer des Einreiseverbots von 12 Jahren im Rahmen des Ermessenspielraums, der dem SEM diesbezüglich zusteht, und verletzt kein Bundesrecht (vgl. Urteil des BVGer F-7218/2017 vom 2. Juli 2019, in dem ein Einreiseverbot von 12 Jahren bestätigt wurde, obwohl die Drogendelikte länger zurücklagen, nur 7 Jahre Haft ausgesprochen worden war und keine Kinder in der Schweiz lebten). Gegenüber Drogenhändlern ist eine konsequente Fernhalte-Praxis angebracht.

7.

Schliesslich verkennt der Beschwerdeführer, dass aufgrund der schweren Gefährdung, die von ihm ausgeht, ein überwiegendes öffentliches Interesse an seiner Fernhaltung nicht nur für die Schweiz, sondern für sämtliche Schengen-Staaten besteht. Gründe, welche eine solche Ausschreibung als eine unverhältnismässige Massnahme erscheinen liessen, sind nicht ersichtlich. Die Ausschreibung des Beschwerdeführers im SIS ist deshalb nicht zu beanstanden (vgl. Art. 21 und 24 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation

[SIS-II], Abl. L 381/4 vom 28.12.2006; Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0]).

8.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung zu Recht ergangen ist und Bundesrecht nicht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

9.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Eine Parteientschädigung steht ihm nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von CHF 1'500.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...] / N [...])

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Fulvio Haefeli

Anna-Barbara Adank

Versand: