



Abteilung VI
F-4818/2016

Urteil vom 18. September 2018

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Blaise Vuille, Richter Martin Kayser,
Gerichtsschreiber Daniel Brand.

Parteien

A. _____,
vertreten durch lic. iur. Michael Steiner, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:**A.**

Der tunesische Staatsangehörige A. _____ (geb. 1963, nachfolgend: Beschwerdeführer) reiste zwischen 1989 und 1995 dreimal unter verschiedenen Namen in die Schweiz ein und ersuchte vergeblich um Asyl. Am 31. Dezember 1996 heiratete er eine schweizerisch-französische Doppelbürgerin und reiste daraufhin im Rahmen des Familiennachzugs im Februar 1997 in die Schweiz ein. Gestützt auf diese Ehe erhielt er zunächst eine Aufenthaltsbewilligung und kam im Verlaufe des Jahres 2002 in den Besitz einer Niederlassungsbewilligung. Aufgrund seiner Ehe konnte der Beschwerdeführer im November 2008 zusätzlich die französische Staatsbürgerschaft erwerben. Mit seiner Ehefrau hat der Beschwerdeführer einen bereits erwachsenen Sohn (geb. 1996) und eine 2009 geborene Tochter.

Seit seiner Wohnsitznahme in der Schweiz ist der Beschwerdeführer nur unregelmässig einer Arbeit nachgegangen, wobei er ab 2002 während zwölf Jahren nicht mehr erwerbstätig war. Seit Herbst 2003 richtete ihm die Invalidenversicherung – bei einem IV-Grad von 44% – allerdings eine IV-Viertelsrente aus. Im Weiteren wurden gegen ihn Verlustscheine im Betrag von rund Fr. 110'000- ausgestellt (Stand: 13. August 2013).

B.

Nachdem der Beschwerdeführer bereits früher wegen Tätlichkeiten und Sachbeschädigung strafrechtlich in Erscheinung getreten war, verurteilte ihn das Regionalgericht Bern-Mittelland am 19. Mai 2011 wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren, wobei diese zu Gunsten einer stationären Suchtbehandlung im Sinne von Art. 60 StGB aufgeschoben wurde.

Vom 26. Januar 2010 an befand sich der Beschwerdeführer zunächst in Untersuchungs- bzw. Sicherheitshaft, bevor er am 26. Oktober 2011 vorzeitig die stationäre Suchtbehandlung antrat. Am 31. Oktober 2013 wurde er mit einer Probezeit von einem Jahr und unter diversen Auflagen bedingt aus dem stationären Vollzug der Massnahme entlassen.

C.

Mit Verfügung vom 15. Februar 2013 widerrief die Migrationsbehörde der Stadt Bern die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers und wies ihn auf den Zeitpunkt seiner Entlassung aus dem Strafvollzug aus der Schweiz weg. Eine dagegen gerichtete Beschwerde lehnte die Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (POM) mit Entscheid vom 17. November

2014 ab. Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern bestätigte mit Urteil vom 29. Juni 2015 diesen Entscheid. In seinem Urteil 2C_604/2015 vom 21. April 2016 hielt das Bundesgericht explizit fest, vor dem genannten Hintergrund sei nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht unter Berücksichtigung der bedrohten Rechtsgüter von einem Rückfallrisiko ausgegangen sei, welches im Rahmen von Art. 5 Anhang I 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) nicht hinzunehmen sei.

D.

Mit Schreiben vom 27. April 2016 sowie 18. Mai 2016 teilte die Migrationsbehörde der Stadt Bern dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers unter Gewährung des rechtlichen Gehörs mit, sie erwäge, der Vorinstanz einen Antrag auf Erlass eines Einreiseverbots auf unbestimmte Zeit zu unterbreiten. Dieser nahm dazu mit Eingabe vom 30. Mai 2016 Stellung und ersuchte darum, angesichts der in der Schweiz lebenden Familie seines Mandanten auf eine Fernhaltemassnahme zu verzichten, eventualiter ein allfälliges Einreiseverbot zeitlich zu befristen.

E.

Mit Verfügung vom 5. Juli 2016 erliess die Vorinstanz gegen den Beschwerdeführer ein Einreiseverbot von zehn Jahren Dauer für das schweizerische und liechtensteinische Gebiet. Einer allfälligen Beschwerde entzog sie bei gleicher Gelegenheit die aufschiebende Wirkung.

In der Zwischenzeit war der Beschwerdeführer nach Frankreich ausgereist.

F.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 8. August 2016 gelangte der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter an das Bundesverwaltungsgericht und stellte die folgenden Rechtsbegehren: Die Verfügung der Vorinstanz sei aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen; eventualiter sei das Einreiseverbot gemäss Verfügung des SEM vom 5. Juli 2016 aufzuheben; eventualiter sei das Einreiseverbot auf zwei, eventualiter auf fünf Jahre zu begrenzen; eventualiter sei das Einreiseverbot vorübergehend aufzuheben. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte der Beschwerdeführer um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde.

G.

Nachdem das SEM vorab zum Verfahrensantrag um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde am 8. September 2016 Stellung genommen und um Abweisung des Antrags ersuchte hatte, lehnte das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 21. September 2016 die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ab und forderte den Beschwerdeführer zur Leistung eines Kostenvorschusses bis zum 21. Oktober 2016 auf, ansonsten auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werde.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 18. Oktober 2016 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Gesuch des Beschwerdeführers vom 5. Oktober 2016 um unentgeltliche Rechtspflege sowie um Verzicht auf die Erhebung des Kostenvorschusses ebenfalls nicht statt, erstreckte jedoch die Frist zur Leistung des Kostenvorschusses bis zum 31. Oktober 2016.

I.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 23. November 2016 die Abweisung der Beschwerde.

J.

Nachdem einem Gesuch um Suspension der Fernhaltemassnahme zur Teilnahme an einer Gerichtsverhandlung in Bern im November 2016 entsprochen worden war, wies die Vorinstanz ein weiteres Suspensionsgesuch des Beschwerdeführers zwecks Besuchs seiner Familie in der Schweiz über die Feiertage 2016/2017 ab mit der Begründung, zum aktuellen Zeitpunkt bestehe nach wie vor ein überwiegendes öffentliches Interesse an dessen Fernhaltung (vgl. Verfügung des SEM vom 6. Dezember 2016).

K.

Bereits am 23. November 2016 hatte das Regionalgericht Bern-Mittelland infolge Einigung und Rückzug der Strafanträge das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Beschimpfung, Drohung, Tätlichkeit und sexueller Belästigung eingestellt.

L.

Mit Replik vom 3. Januar 2017 hielt der Beschwerdeführer an seinen Anträgen und deren Begründung fest.

M.

Mit Verfügung vom 18. Juli 2017 gab die Vorinstanz einem weiteren Suspensionsgesuch des Beschwerdeführers zwecks Besuchsaufenthaltes in der Schweiz anlässlich des Geburtstages seiner Tochter im September statt.

N.

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

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

1.1 Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AuG zum Gegenstand haben, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AuG 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 seiner Entscheidung (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

3.1 Vorweg ist auf die Rüge des Beschwerdeführers einzugehen, die Vorinstanz habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör sowie die Begründungspflicht verletzt, indem sie sich mit der Beschränkung seines Familienlebens nur in sehr rudimentärer und unzureichender Weise auseinandergesetzt und keine sachgerechte Interessenabwägung vorgenommen habe. Sie sei ihrer Begründungspflicht auch deshalb nicht nachgekommen, weil sie nicht ausgeführt habe, inwiefern er (der Beschwerdeführer) eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstelle, welche ein mehr als fünf Jahre dauerndes Einreiseverbot rechtfertigen könne.

3.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Garantien (vgl. etwa MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, 2000, S 202 ff., MÜLLER/SHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., 2008, 846 ff.). Eine davon ist die Begründungspflicht (Art. 35 VwVG), die der rationalen und transparenten Entscheidungsfindung der Behörden dient und die Betroffenen in die Lage versetzen soll, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Die Behörde hat daher kurz die wesentlichen Überlegungen zu nennen, von denen sie sich leiten liess und auf die sie ihren Entscheid stützt. Je weiter der Entscheidungsspielraum, je komplexer die Sach- und Rechtslage und je schwerwiegender der Eingriff in die Rechtsstellung der betroffenen Person, desto höhere Anforderungen sind an die Begründung zu stellen (vgl. zum Ganzen BGE 137 II 266 E. 3.2; 136 I 229 E. 5.2; BVGE 2012/24 E. 3.2; 2009/35 E. 6.4.1; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., 2013, N 629 ff.; LORENZ KNEUBÜHLER, Die Begründungspflicht, 1998, S. 26 ff. u. S. 178 ff.).

3.3 Das Bundesverwaltungsgericht hat verschiedentlich darauf hingewiesen, dass das SEM bei einem Einreiseverbot von mehr als fünf Jahren Dauer eine Gefährdungsprognose zu erstellen und nachvollziehbar darzulegen hat, weshalb von einer aktuellen und schwerwiegenden Gefahr auszugehen ist (vgl. Urteil des BVGer C-4898/2012 vom 1. Mai 2014 E. 3.3; vgl. auch KILIAN MEYER, Anforderungen an die erstinstanzliche Begründung von Einreiseverboten, in: dRSK, publiziert am 9. Juli 2015). Dieser Verpflichtung ist die Vorinstanz in ihrem ausführlich begründeten Entscheid nachgekommen. Dabei verwies sie in erster Linie auf das Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 19. Mai 2011, das den Beschwerdeführer

wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung zu einer vierjährigen Freiheitsstrafe verurteilt hatte, welche zugunsten einer stationären Suchtbehandlung aufgeschoben wurde (vgl. Bst. B. des Sachverhalts). Da die Vorinstanz zudem unter Hinweis auf die entsprechende Rechtsprechung den strengen Beurteilungsmassstab bei Gewaltdelikten kurz skizzierte, war es für den Beschwerdeführer ohne weiteres erkennbar, aus welchen Gründen von einer qualifizierten Gefährdung nach Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG ausgegangen wurde. Schliesslich machte das SEM ausreichend klar, dass und aus welchen Gründen die vom Beschwerdeführer vorgebrachten privaten Interessen gegenüber dem öffentlichen Interesse an seiner Fernhaltung zurückzustehen haben. Dies gilt umso mehr, als das Bundesgericht kurz zuvor im ausländerrechtlichen Verfahren auf Widerruf der Niederlassungsbewilligung eine eng verwandte und sehr ausführliche Güterabwägung vorgenommen hatte, und dem Beschwerdeführer daher klar sein musste, warum die Vorinstanz seinen Argumenten keine entscheidende Bedeutung beimass, zumal er damals wie heute durch denselben Rechtsanwalt vertreten wird (vgl. dazu Urteil des BVGer F-6623/2016 vom 22. März 2018 E. 3.3 m.H.). Seine Rügen sind daher als unbegründet zurückzuweisen.

4.

Der Beschwerdeführer besitzt neben der tunesischen auch die französische Staatsbürgerschaft und ist damit Angehöriger einer Vertragspartei des FZA. Gemäss Art. 2 Abs. 2 AuG (SR 142.20) ist daher das ordentliche Ausländerrecht – bestehend aus dem AuG und seinen Ausführungsverordnungen – nur soweit anwendbar, als das FZA keine abweichenden Bestimmungen enthält oder die Bestimmungen des ordentlichen Ausländerrechts günstiger sind.

5.

5.1 Landesrechtliche Grundlage der angefochtenen Verfügung bildet Art. 67 AuG, der in den Absätzen 1 und 2 eine Reihe von Tatbeständen vorsieht, welche ein Einreiseverbot nach sich ziehen oder nach sich ziehen können. Ein solches fällt unter anderem gegen ausländische Personen in Betracht, welche gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AuG). Die Anordnung eines Einreiseverbots von mehr als fünf Jahren Dauer ist zulässig, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Si-

cherheit und Ordnung ausgeht (Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG). 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 AuG 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 AuG).

5.2 Das Einreiseverbot dient der Abwendung künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (BBI 2002 3709, 3813). Soweit Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG mit dem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unmittelbar an vergangenes Verhalten des Betroffenen anknüpft, steht die Gefahrenabwehr durch Generalprävention im Sinne der Einwirkung auf das Verhalten anderer Rechtsgenossen im Vordergrund (zur Generalprävention im Ausländerrecht vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 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 AuG 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.

5.3 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. BBI 2002 3709, 3813). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt unter anderem vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (Art. 80 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). 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. 80 Abs. 2 VZAE).

5.4 Eine schwerwiegende Gefahr für die öffentlich Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG setzt mehr voraus als eine einfache Gefährdung nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a zweiter Halbsatz AuG. Verlangt wird eine qualifizierte Gefährdungslage, über deren Vorliegen nach Massgabe aller Umstände des Einzelfalles zu befinden ist. Eine solche Gefährdungslage darf nicht leichthin angenommen werden. Nach der Rechtsprechung kann sie 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 (vgl. BGE 139 II 121 E. 6.3; Urteil des BGer 2C_270/2015 vom 6. August 2015 E. 4.2; BVGE 2013/4 E. 7.2.4; Urteil des BVGer C-5602/2012 vom 16. Januar 2015 E. 6.1 m.H.).

6.

6.1 Im Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens stellt ein Einreiseverbot nach Art. 67 AuG 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). Im Interesse einer einheitlichen Auslegung und Anwendung des Ordre-Public-Vorbehaltes auf der Grundlage des Gemeinschaftsrechts der Europäischen Union (EU) verweist das Freizügigkeitsabkommen auf die Richtlinien 64/221/EWG, 72/194/EWG und 75/35/EWG in ihrer Fassung zum Zeitpunkt der Unterzeichnung (Art. 16 Abs. 1 FZA in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 Anhang I FZA) und auf die vor diesem Zeitpunkt bestandene, einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (Gerichtshof, EuGH) (Art. 16 Abs. 2 FZA). In diesem Sinne schränkt das Freizügigkeitsabkommen die ausländerrechtlichen Befugnisse nationaler Behörden bei der Handhabung landesrechtlicher Massnahmen wie des Einreiseverbots ein.

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 zugrunde liegenden 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 m.H.).

6.3 Innerhalb der vom Gemeinschaftsrecht gezogenen Grenzen sind die Vertragsstaaten grundsätzlich frei festzulegen, welche Verhaltensweisen sie als Störung ihrer Grundinteressen betrachten. Eine solche gemeinschaftsrechtliche Schranke erblickt der Gerichtshof im primärrechtlichen Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit (heute: Art. 18 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union; vgl. die analoge Bestimmung des Art. 2 FZA). Ein Mitgliedstaat kann daher das Verhalten des Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaates nicht als hinreichend schwerwiegend betrachten, wenn er gegenüber dem gleichen Verhalten eigener Staatsangehöriger keine Zwangs- oder andere tatsächliche und effektive Massnahmen zur Bekämpfung dieses Verhaltens ergreift (Urteile des EuGH vom 18. Mai 1989, Kommission/Deutschland, 249/86, Slg. 1989 1263, EU:C:1989:204, Rn. 19, und vom 18. Mai 1982, Adoui und Cornuaille, 115/81 und 116/81, Slg. 1982 1665, EU:C:1982:183, Rn. 8). Ansonsten kann auch einfacher Konsum von Betäubungsmitteln eine Gefährdung darstellen, die besondere Massnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gegen Angehörige anderer Mitgliedstaaten rechtfertigen kann (Urteil des EuGH vom 19. Januar 1999, Calfa, C-348/96, Slg. 1999 I-11, EU:C:1999:6, Rn. 22).

6.4 Art. 67 Abs. 3 AuG gilt auch im Anwendungsbereich des Freizügigkeitsabkommens: Die Dauer der Fernhaltungsmassnahme gegen eine aus dem FZA berechnete ausländische Person darf daher fünf Jahre nicht überschreiten, es sei denn, es liegt eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung vor. Die Anforderungen an eine solche qualifizierte Gefährdungslage sind enger gefasst als diejenigen des Art. 5 Anhang I FZA und zugleich unabhängig davon, ob das FZA zur Anwendung

gelangt oder nicht. Besteht daher eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne des Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG, besteht keine Beschränkung des Einreiseverbots auf fünf Jahre, gleichgültig ob die betroffene ausländische Person aus dem FZA berechtigt ist oder nicht (BGE 139 II 121 E. 5.1 – E. 5.4 m.H.; Urteil des BGer 2C_270/2015 vom 6. August 2015 E. 4.1 m.H.).

7.

7.1 Nachdem der Beschwerdeführer bereits früher wegen Tätlichkeiten und Sachbeschädigung strafrechtlich in Erscheinung getreten war, verurteilte ihn das Regionalgericht Bern-Mittelland am 19. Mai 2011 wegen versuchter eventualvorsätzlicher Tötung zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren, wobei diese zu Gunsten einer stationären Suchtbehandlung im Sinne von Art. 60 StGB aufgeschoben wurde. Dem Beschwerdeführer war dabei vom Strafgericht vorgeworfen worden, am 26. Januar 2010 – nach einem verbalen Streit und kleineren Handgreiflichkeiten mit einem Bekannten in einer Bar in Bern-Bümpliz – seinem Widersacher nach Verlassen des Lokals mit voller Wucht ein Taschenmesser in den Bauch gestossen und daraufhin dem in die Knie gesungenen Opfer mit dem Messer "wie von Sinnen" weitere Stiche und Verletzungen im Kopfbereich zugefügt zu haben. Zwar konnte dem Beschwerdeführer ein direkter Tötungsvorsatz nicht nachgewiesen werden, weshalb das Regionalgericht das Geschehen als versuchte eventualvorsätzliche Tötung würdigte. Es wurde ihm jedoch vorgeworfen, dass er mit der Möglichkeit eines tödlichen Ausgangs rechnen musste und den Tod seines Kontrahenten billigend in Kauf nahm. Trotz der damals vorliegenden Alkoholintoxikation und den mit langjährigem Alkoholmissbrauch verbundenen Folgeerkrankungen wertete das Strafgericht das Tatverschulden des Beschwerdeführers als mittelschwer.

7.2 Der vom Regionalgericht Bern-Mittelland festgestellte Sachverhalt, seine rechtliche Würdigung und die verhängte Freiheitsstrafe von vier Jahren implizieren eine schwere Rechtsverletzung und beträchtliches Verschulden, zumal die Straftat des Beschwerdeführers gegen das Leben als das höchstwertige Rechtsgut überhaupt gerichtet war. Aus spezifisch ausländischer Sicht treten weitere Elemente hinzu, die sich zu Lasten des Beschwerdeführers auswirken: Dass es beim Versuch der vorsätzlichen Tötung blieb, mag zwar zu einer erheblichen Reduktion der strafrechtlichen Sanktion geführt haben. Unter dem Gesichtspunkt der Gefahrenabwehr ist dieser Umstand jedoch, entgegen der Auffassung des Rechtsvertreters, nicht von Belang, solange der Erfolg – wie im vorliegenden Fall

geschehen – durch Umstände verhindert wurde, die sich der Beschwerdeführer nicht als eigenen Verdienst zurechnen kann. Gemäss dem Urteil des Regionalgerichts konnte nämlich der Beschwerdeführer erst durch das Einschreiten einer bei besagtem Vorfall ebenfalls verletzten Drittperson daran gehindert werden, seinem Opfer weitere Stichverletzungen zuzufügen, die möglicherweise zu dessen Tod geführt hätten.

7.3 Angesichts der dargelegten Umstände besteht für das Bundesverwaltungsgericht kein Zweifel daran, dass vom Beschwerdeführer zum Zeitpunkt seiner Festnahme eine gegenwärtige, tatsächliche und hinreichend schwere Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausging, die im Lichte von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA geeignet war, ein Einreiseverbot zu rechtfertigen. Damit ist zugleich gesagt, dass die weniger restriktiven Anforderungen des Landesrechts an ein Einreiseverbot, wie sie in Art. 67 Abs. 2 AuG niedergelegt sind, ebenfalls erfüllt waren. Des Weiteren ist das Bundesverwaltungsgericht davon überzeugt, dass die vom Beschwerdeführer ausgehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung angesichts seines Vorlebens, der Natur des Deliktes sowie der Art und Weise seiner Begehung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG qualifiziert war. Es ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass sich die vom Beschwerdeführer begangene Tathandlung gegen das Leben als das höchstwertigste Rechtsgut überhaupt richtete und zu den Anlasstaten gehört, die vom Verfassungsgeber als besonders verwerflich betrachtet werden und zum Verlust eines jeden Aufenthaltsrechts sowie zu einem obligatorischen Einreiseverbot von 5 bis 15 Jahren Dauer führen soll (Art. 121 Abs. 3 Bst. b und Abs. 4 BV; vgl. auch Art. 66a Abs. 1 Bst. a StGB, der in Konkretisierung der genannten Verfassungsbestimmung auf den 1. Oktober 2016 in Kraft gesetzt wurde). Dieser Wertung ist in den Schranken des übrigen Verfassungs- und des Völkerrechts Rechnung zu tragen (vgl. Urteil des BGer 2C_861/2016 vom 21. Dezember 2016 E. 2.2.2 m. H.). Nach dem Gesagten ist fraglos von einer qualifizierten Gefährdungslage im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG auszugehen.

7.4 Vom 26. Januar 2010 an befand sich der Beschwerdeführer zunächst in Untersuchungs- beziehungsweise Sicherheitshaft, bevor er am 26. Oktober 2011 vorzeitig die stationäre Suchtbehandlung antrat und am 31. Oktober 2013 unter diversen Auflagen bedingt aus dem stationären Vollzug der Massnahme entlassen wurde. So zeigte sein Verhalten schon während des Massnahmenvollzugs, dass unabhängig von seiner Alkoholabhängigkeit ungünstige gewaltfördernde Persönlichkeitsmerkmale und psychische

Probleme bestehen, kam es doch wiederholt zu verbalen Angriffen auf Personen, zu Handgreiflichkeiten sowie Sachbeschädigungen. Auch aus dem jüngsten Bericht seines Psychiaters vom 24. Februar 2015 geht hervor, dass die ungünstige Prognose indes schwergewichtig auf seinen gewaltfördernden Persönlichkeitsmerkmalen basiert, die durch Alkoholkonsum zwar akzentuiert, jedoch selbst durch völlige Alkoholabstinenz nicht gänzlich eliminiert werden, was denn auch vom Rechtsvertreter nicht in Abrede gestellt wird (vgl. zum Ganzen: Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29. Juni 2015 E. 7.4). Doch selbst wenn sich der Beschwerdeführer während des Massnahmevollzugs tadellos verhalten hätte, könnte er daraus nichts Besonderes zu seinen Gunsten ableiten. Denn im ausländerrechtlichen Administrativverfahren kommt weder dem Wohlverhalten während einer eng überwachten stationären Massnahme noch der bedingten Entlassung aus dieser eine ausschlaggebende Bedeutung zu (vgl. dazu eingehend BGE 137 II 233 E. 5.2.2 m.H.). Nach dem Gesagten kann demnach nicht davon ausgegangen werden, die beim Beschwerdeführer zuvor bejahte qualifizierte Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sei weggefallen.

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass im Falle des Beschwerdeführers nicht nur der Fernhaltegrund einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a zweiter Halbsatz AuG vorliegt, der nach Massgabe von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA grundsätzlich geeignet ist, ein Einreiseverbot gegen eine aus dem FZA berechnete ausländische Person zu rechtfertigen. Vom Beschwerdeführer geht darüber hinaus auch zum heutigen Zeitpunkt noch eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AuG aus. Das gegen ihn verhängte Einreiseverbot darf daher ohne Verletzung von Art. 67 Abs. 3 erster Satz AuG die Regelmaximaldauer von fünf Jahren übersteigen.

8.

8.1 Den Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es zeitlich auszugestalten ist, legen Art. 67 Abs. 2 und 3 AuG in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde. Zentrale Bedeutung kommt dabei dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu, der eine wertende Abwägung zwischen den berührten öffentlichen und privaten Interessen verlangt. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhal-

tens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (Art. 96 AuG; ferner statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 555 ff.).

8.2 Vom Beschwerdeführer geht eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus. Darauf wurde unter dem Gesichtspunkt der Eingriffsvoraussetzungen ausführlich eingegangen, sodass an dieser Stelle auf Wiederholungen verzichtet werden kann.

8.3 Dem öffentlichen Fernhalteinteresse gegenüber beruft sich der Beschwerdeführer auf wesentliche Lebensinteressen in der Schweiz. Zum einen verweist er auf seinen langjährigen Aufenthalt in der Schweiz, wo er seit dem Jahr 1997 ununterbrochen gelebt habe. Zum anderen beruft er sich auf sein unter den Schutz von Art. 8 EMRK fallendes Familienleben. Seine Familienangehörigen seien allesamt Schweizer Bürger und hätten ihren Lebensmittelpunkt in der Schweiz. Insbesondere seiner minderjährigen Tochter könne mangels Französischkenntnissen nicht zugemutet werden, ihm nach Frankreich zu folgen.

8.4 Vorweg ist festzuhalten, dass Einschränkungen des Privat- und Familienlebens aufgrund sachlicher und funktioneller Unzuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nicht Verfahrensgegenstand sein können, soweit sie auf das Fehlen eines dauerhaften Aufenthaltsrechts in der Schweiz zurückzuführen sind. Denn die Niederlassungsbewilligung wurde dem Beschwerdeführer als Folge seiner Straftaten rechtskräftig entzogen, und er musste die Schweiz in Nachachtung der gleichzeitig angeordneten Wegweisung verlassen. Eine erneute Wohnsitznahme in der Schweiz wie auch die Pflege regelmässiger Kontakte zu in der Schweiz wohnhaften Personen scheitert daher bereits am fehlenden Aufenthaltsrecht hierzulande. Eine allfällige neue Bewilligung im Rahmen des Familiennachzugs ist aber nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Hierfür ist der Kanton zuständig, wobei das Einreiseverbot im Falle einer Bewilligungserteilung aufzuheben wäre (vgl. BVGE 2013/4 E. 7.4.1 m.H.).

8.5 Nach dem Gesagten stellt sich im Folgenden einzig die Frage, ob die über die Verweigerung des Aufenthaltsrechts hinausgehende, durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte Beeinträchtigung des Familien- und Privatlebens einer rechtlichen Prüfung standhält. Als ausländische Person ohne Aufenthaltsbewilligung dürfte sich der Beschwerdeführer ohne Einreiseverbot nur im Rahmen von bewilligungsfreien Kurzaufenthalten in der Schweiz aufhalten. Der mit dem Einreiseverbot verbundene zusätzliche

Malus besteht nicht darin, dass dem Beschwerdeführer jede Einreise in die Schweiz schlichtweg untersagt ist, sondern darin, dass der Beschwerdeführer für bewilligungsfreie Kurzaufenthalte eine Suspension des Einreiseverbots einholen muss. Eine solche Suspension kann auf Gesuch hin für kurze, klar begrenzte Zeit ausnahmsweise gewährt werden, wenn wichtige Gründe vorliegen (Art. 67 Abs. 5 AuG). In diesem – wenn auch stark eingeschränkten – Rahmen hat der Beschwerdeführer grundsätzlich weiterhin die Möglichkeit, Beziehungen zu Personen in der Schweiz auf schweizerischem Hoheitsgebiet zu pflegen. Von dieser Möglichkeit hat der Beschwerdeführer in der Vergangenheit denn auch wiederholt Gebrauch machen können. Sodann kann dessen Familie ihn ohne weiteres im Nachbarland Frankreich besuchen. Ferner stehen ihm in seinem Aufenthaltsstaat diverse Kommunikationsmittel – wie etwa Briefverkehr, Videotelefonie, Telefonate – zur Verfügung, um mit seinen Kindern und der Ehefrau in Kontakt zu treten (vgl. statt vieler BVGE 2013/4 E. 7.4.3).

8.6 Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt damit zum Schluss, dass das auf zehn Jahre befristete Einreiseverbot auch unter Berücksichtigung der gängigen Praxis in vergleichbaren Fällen eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt. Für eine Befristung des Einreiseverbots auf zwei beziehungsweise fünf Jahre, wie eventualiter beantragt, bleibt vorliegend kein Raum.

9.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

10.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 1'200.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den am 26. Oktober 2016 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (gegen Empfangsbestätigung; Akten Ref-Nr. [...] zurück)
- die Einwohnerdienste, Migration und Fremdenpolizei (EMF) der Stadt Bern (BN [...])

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Daniel Brand

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: