Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-3202/2011

Urteil vom 19. April 2013

Besetzung

Richterin Marianne Teuscher (Vorsitz),
Richter Jean-Daniel Dubey, Richter Blaise Vuille,
Gerichtsschreiber Rudolf Grun.

Parteien

A._____,
vertreten durch lic. iur. Ivo Wiesendanger, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:

A.

Der aus Albanien stammende Beschwerdeführer (geb. 1972) hielt sich vom 15. November 1995 bis zu seiner am 17. Dezember 1999 erfolgten Rückführung in den Heimatstaat als Asylbewerber in der Schweiz (Kanton Thurgau) auf. Am 7. Januar 2000 reiste er zur Vorbereitung der Heirat erneut in die Schweiz ein, ehelichte am 27. Januar 2000 eine Schweizer Bürgerin (geb. 1947) und erhielt gestützt auf die schweizerische Staatsangehörigkeit der Ehegattin eine Aufenthaltsbewilligung im Kanton Schaffhausen, zuletzt gültig bis 31. Januar 2002. Nachdem die eheliche Gemeinschaft am 1. Mai 2003 aufgegeben worden war, zog der Beschwerdeführer in den Kanton Zürich und erhielt dort gestützt auf die rechtlich nach wie vor bestehende Ehe am 1. Juli 2003 eine Aufenthaltsbewilligung, zuletzt gültig bis 31. Januar 2008. Ein Gesuch um Erteilung einer Niederlassungsbewilligung wurde vom Migrationsamt des Kantons Zürich am 4. Mai 2005 abgelehnt. Am 5. Juni 2007 wurde die kinderlos gebliebene Ehe geschieden.

B.

Das Verhalten des Beschwerdeführers in der Schweiz hat zu schweren Klagen Anlass gegeben. So bestrafte ihn die Bezirksanwaltschaft Zürich insgesamt dreimal mit entsprechendem Strafbefehl wegen Widerhandlungen gegen das Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (ANAG, BS 1 121): Am 16. November 1995 mit 14 Tagen Gefängnis, am 25. Juli 1996 mit 30 Tagen Gefängnis und am 24. August 1996 mit drei Monaten Gefängnis. Mit Strafbefehl des Bezirksamtes Weinfelden vom 4. März 1997 wurde er wegen Diebstahls, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs mit 14 Tagen bestraft. Sämtliche Strafen wurden im Kantonalgefängnis Frauenfeld vollzogen.

Mit Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 10. November 2006 wurde der Beschwerdeführer wegen Vergewaltigung, mehrfacher einfacher Körperverletzung, versuchter einfacher Körperverletzung, mehrfacher Drohung, mehrfacher versuchter Nötigung sowie mehrfacher Sachbeschädigung (begangen zwischen dem ersten Halbjahr 2002 und Ende 2004) – grösstenteils zum Nachteil seiner Ehefrau – zu einer unbedingten Zuchthausstrafe von drei Jahren verurteilt sowie für acht Jahre des Landes verwiesen (bedingter Vollzug, Probezeit zwei Jahre). Gleichzeitig wurde er vom Vorwurf der versuchten vorsätzlichen Tötung und der Gefährdung des Lebens freigesprochen.

C.
Am 16. November 2007 ersuchte der Beschwerdeführer um eine weitere Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung, worauf das Migrationsamt des Kantons Zürich ihm mitteilte, das Gesuch infolge des baldigen Vollzugs der mehrjährigen Freiheitsstrafe zurückzustellen. Am 21. Januar 2008 trat er den Strafvollzug in der Vollzugsanstalt Saxerriet an. Die Kantonspolizei St. Gallen befragte den Beschwerdeführer im Auftrag der Migrationsbehörde des Kantons Zürich am 6. März 2009 zu seinen persönlichen, familiären und beruflichen Verhältnissen sowie seinen Zukunftsmöglichkeiten und gab ihm im Hinblick auf die beabsichtige Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung sowie auf die Prüfung von Entfernungs- und Fernhaltemassnahmen Gelegenheit, sich zu äussern. Mit Verfügung vom 22. April 2009 wies das Migrationsamt des Kantons Zürich das Gesuch des Beschwerdeführers vom 16. November 2007 um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ab und wies ihn an, die Schweiz unverzüglich nach Entlassung aus dem Strafvollzug zu verlassen. Einen dagegen erhobenen Rekurs wies der Regierungsrat des Kantons Zürich mit Entscheid vom 9. Dezember 2009 ab. Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

D.
Am 18. Dezember 2009 verfügte das Amt für Justiz und Gemeinden des Kantons Schaffhausen die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Strafvollzug nach Verbüssung von zwei Dritteln der Freiheitsstrafe am 6. Januar 2010. Nach der Entlassung aus dem Strafvollzug wurde er in Ausschaffungshaft genommen und am 9. Januar 2010 über den Flughafen Zürich-Kloten nach Tirana ausgeschafft.

E.
Mit Verfügung vom 18. Januar 2010 verhängte die Vorinstanz gegen den Beschwerdeführer ein Einreiseverbot auf unbestimmte Dauer und entzog einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Zur Begründung wurde ausgeführt, er habe unter anderem wegen Vergewaltigung und mehrfacher Körperverletzung gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen (Art. 67 Abs. 1 Bst. a des Ausländergesetzes 16. Dezember 2005 [AuG, SR 142.20] in der Fassung vom 1. Januar 2008 [AS 2007 5457]). Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass das Einreiseverbot zu einer Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) führt und damit ein Einreiseverbot für das gesamte Gebiet der Schengen-Staaten bewirkt. Die Verfügung wurde dem Beschwerdeführer erst am 3. Mai 2011 eröffnet, nachdem sich dessen Rechtsver-

treter diesbezüglich bei der Vorinstanz erkundigt und um Akteneinsicht ersucht hatte.

F.
Mit Rechtsmitteleingabe vom 3. Juni 2011 beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung, eventualiter sei die Verfügung aufzuheben und das unbefristete Einreiseverbot auf höchstens drei Jahre zu reduzieren. Dabei rügt er insbesondere, dass die Vorinstanz mit keinem Wort begründet habe, weshalb ein unbefristetes Einreiseverbot sachgerecht sei. Ferner sei die Ausschreibung der Einreiseverweigerung unangemessen. Im Übrigen führt er in seiner Begründung aus, die dem Strafurteil vom 10. November 2006 zugrundeliegenden Delikte hätten sich gegen die damalige Ehefrau (und einem Fall gegen deren Tochter) gerichtet, nicht aber gegen Drittpersonen. Dies seien ausnahmslos Beziehungsdelikte (häusliche Gewalt) gewesen. Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit habe nicht bestanden. Abgesehen von diesen Delikten habe er sich in der Schweiz stets wohl verhalten. Vorstrafenlosigkeit und guter Leumund sei vom Obergericht des Kantons Schaffhausen strafmindernd berücksichtigt worden. Auch während des Strafvollzugs habe er sich stets anständig und korrekt verhalten. Ein unbefristetes Einreiseverbot stehe in keinem Verhältnis zur lediglich bedingt ausgesprochenen achtjährigen Landesverweisung und verstosse gegen das Ausländergesetz. Ausserdem pflege er Kontakte zu Schweizern, insbesondere zu seiner Freundin, die ihn seit seiner Ausschaffung mehrmals in Albanien besucht habe.

G.
Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 27. Juli 2011 auf Abweisung der Beschwerde und hält im Wesentlichen fest, der Beschwerdeführer habe mit der wiederholten, schweren Straffälligkeit ein Verhalten an den Tag gelegt, welches klarerweise einen schwerwiegenden Verstoss und eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit darstelle. Er sei offensichtlich nicht gewillt oder fähig, sich an die geltende Rechtsordnung zu halten.

H.
Mit Replik vom 8. September 2011 hält der Beschwerdeführer an den Anträgen und Ausführungen in seiner Rechtsmitteleingabe vollumfänglich fest.

I.
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 Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das BFM, das mit der Anordnung eines Einreiseverbotes eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

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

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

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

2.
Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes sowie – falls 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 2011/43 E. 6.1 sowie BVGE 2011/1 E. 2).

3.

3.1 Der Beschwerdeführer beanstandet, die Vorinstanz habe nicht ausgeführt, weshalb vorliegend ein unbefristetes Einreiseverbot sachgerecht sei. Er erhebt damit implizit die Rüge, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei wegen ungenügender Begründung verletzt worden (vgl. Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] u. Art. 29 ff. VwVG).

3.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Akts zur Sache äussern zu können. Er verlangt von der Behörde, dass sie seine Vorbringen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidfindung angemessen berücksichtigt (vgl. Art. 29 ff. VwVG; BERNHARD WALDMANN/JÜRG BICKEL, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 32 N 7 ff.). Daraus folgt die Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen (Art. 35 VwVG). Die Begründungspflicht soll verhindern, dass die Behörden sich von unsachlichen Motiven leiten lassen, und der betroffenen Person ermöglichen, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Die Behörde hat die wesentlichen Überlegungen zu nennen, von denen sie sich bei ihrem Entscheid leiten liess. Die Anforderungen an die Begründung sind umso höher, je weiter der Entscheidungsspielraum und je komplexer die Sach- und Rechtslage ist. Bei schwerwiegenden Eingriffen wird eine sorgfältige Begründung verlangt (vgl. zum Ganzen BGE 137 II 266 E. 3.2; BGE 133 I 270 E. 3.1; BVGE 2009/35 E. 2.2.1; BVGE 2007/27 E. 5.5.2; LORENZ KNEUBÜHLER, Die Begründungspflicht, Bern 1998, S. 22 ff.; RENÉ WIEDERKEHR, Die Begründungspflicht nach Art. 29 Abs. 2 BV und die Heilung bei Verletzung, ZBl 9/2010 S. 484 ff.).

3.3 Die Begründung der angefochtenen Verfügung ist sehr knapp ausgefallen: „Verstoss und Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung unter anderem wegen Vergewaltigung und mehrfacher einfacher Körperverletzung (Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG).” Dem Beschwerdeführer musste bewusst sein, dass damit auf von ihm begangene Delikte in Zusammenhang mit dem Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 10. November 2006 Bezug genommen wurde und dass die Behörde von einer schwerwiegenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung (Art. 67 Abs. 3 AuG) ausging. Sodann muss die erstinstanzlich entschei-

dende Behörde gestützt auf den Effizienzgrundsatz speditiv entscheiden, weshalb von ihr nicht allzu einlässliche Begründungen erwartet werden dürfen (vgl. KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 179). Weil ein unbefristetes Einreiseverbot aber relativ schwer in die Rechtsstellung des Betroffenen eingreift (vgl. die Beispiele bei WIEDERKEHR, a.a.O., S. 485 f.) und der Behörde ein erheblicher Entscheidungsspielraum zukommt, hätte die Vorinstanz dennoch zumindest kurz ausführen müssen, weshalb sie von einem schwerwiegenden Fall ausging und ein unbefristetes Einreiseverbot als angemessen erachtete. Insbesondere müsste aus der Begründung hervorgehen, dass eine Interessenabwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltemassnahme einerseits und den privaten Interessen des Beschwerdeführers andererseits vorgenommen wurde. Die Vorinstanz ist ihrer Begründungspflicht demnach nur ungenügend nachgekommen, weshalb sich die diesbezügliche Rüge als begründet erweist.

3.4 Eine Verletzung des Rechts auf Begründung führt grundsätzlich zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Davon kann aus prozessökonomischen Gründen abgesehen werden, wenn die erstinstanzliche Behörde eine hinreichende Begründung in der Vernehmlassung nachschiebt und der Beschwerdeführer Gelegenheit erhält, seine Beschwerde in einem zweiten Schriftenwechsel zu ergänzen, so dass ihm kein prozessualer Nachteil entsteht. Ferner ist erforderlich, dass kein für die Beurteilung der Angelegenheit relevantes Kognitionsgefälle besteht (vgl. BGE 137 I 195 E. 2.3.2; WALDMANN/BICKEL, a.a.O., Art. 29 N 114 u. 118 je mit Hinweisen).

Das Bundesverwaltungsgericht verfügt über die gleiche Kognition wie die Vorinstanz und ist zur freien Prüfung aller Sachverhalts- und Rechtsfragen befugt. Es handelt sich sodann nicht um eine besonders schwerwiegende Gehörsverletzung, zumal der Beschwerdeführer das Einreiseverbot in rechtsgenügender Weise anfechten konnte. Die Vorinstanz hat im Rahmen der Vernehmlassung die Gründe ihrer Entscheidung nachträglich ergänzt, und der Beschwerdeführer konnte zu diesen Ausführungen Stellung nehmen. Um eine unnötige Verlängerung des Verfahrens zu vermeiden, ist demnach trotz der festgestellten Verletzung der Begründungspflicht von einer Rückweisung abzusehen.

4.

4.1 Auf den 1. Januar 2011 trat als Folge der Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstandes eine neue Fassung von Art. 67 AuG in Kraft (zum Ganzen vgl. BBl 2009 8881 und AS 2010 5925). Nach Art. 67 Abs. 1

AuG wird ein Einreiseverbot vom BFM unter Vorbehalt von Abs. 5 gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern verfügt, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a – c AuG sofort vollstreckt wird (Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG) oder die betroffene Person der Ausreiseverpflichtung nicht innert Frist nachgekommen ist (Art. 67 Abs. 1 Bst. b AuG). Es kann nach Art. 67 Abs. 2 AuG sodann gegen ausländische Personen erlassen werden, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG), Sozialhilfekosten verursacht haben (Art. 67 Abs. 2 Bst. b AuG) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen worden sind (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt. Es kann für eine längere Dauer verfügt werden, wenn die betroffene Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Art. 67 Abs. 3 AuG). Schliesslich kann die verfügende Behörde aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG).

5.

5.1 Wird gegen eine Person, welche nicht Angehörige eines Staates ist, der durch eines der Schengen-Assoziierungsabkommen (vgl. Anhang 1 Ziffer 1 AuG) gebunden ist, ein Einreiseverbot nach Art. 67 AuG verhängt, wird diese Person gestützt auf Art. 94 Abs. 1 und Art. 96 des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens betreffend den schrittweise Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (Schengener (Durchführungsübereinkommen [SDÜ], Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62) und Art. 16 Abs. 2 und 4 des Bundesgesetzes vom 13. Juni 2008 über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes (BPI, SR 361) normalerweise im SIS (vgl. dazu Art. 92 ff. SDÜ) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben. Eine solche Ausschreibung einer Person im SIS zur Einreiseverweigerung aufgrund einer vom BFM verhängten Fernhaltemassnahme bewirkt, dass ihr die Einreise in das Hoheitsgebiet der Schengen-Mitgliedstaaten verweigert wird (vgl. Art. 13 der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einem Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex bzw. SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32]).

5.2 Der Beschwerdeführer ist nicht Bürger eines Schengen-Staates, weshalb das fragliche Einreiseverbot im SIS ausgeschrieben wurde (Art. 96

SDÜ). Das in Art. 25 SDÜ vorgesehene Konsultationsverfahren regelt, wann der ausgeschriebene Vertragsstaat die Einreiseverweigerung gegenüber einem Drittstaatsangehörigen im SIS wieder löscht. Dies wäre dann der Fall, wenn ein anderes Schengenland dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltserlaubnis erteilte oder zusicherte. Ein solcher Aufenthaltstitel wird aber nur bei Vorliegen gewichtiger Gründe erteilt, insbesondere wegen humanitärer Erwägungen oder infolge internationaler Verpflichtungen (Art. 25 SDÜ). Einzelfallweise bestehen weitere Lockerungsmöglichkeiten (bezogen auf Einreisen in die Schweiz siehe beispielsweise die Möglichkeit der Suspension des Einreiseverbots gemäss Art. 67 Abs. 5 AuG).

6.

6.1 Die Vorinstanz stützt das Einreiseverbot auf Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG in der Fassung vom 1. Januar 2008. Dieser Fernhaltegrund der Gefährdung oder Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung wurde in Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG vom 1. Januar 2011 unverändert übernommen; es kann daher auf das neue Recht abgestellt werden. Art. 67 Abs. 3 AuG sah in der Fassung vom 1. Januar 2008 vor, dass das Einreiseverbot befristet oder in schwerwiegenden Fällen unbefristet verfügt wird. In der seit 1. Januar 2011 in Kraft stehenden Fassung des Art. 67 Abs. 3 AuG wird festgehalten, dass das Einreiseverbot lediglich dann für eine Dauer von über fünf Jahren verfügt werden kann, wenn die betroffene Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt. Da die bisherige Praxis der Vorinstanz betreffend Festsetzung der Dauer von Fernhaltemassnahmen mit diesem Grundsatz vereinbar ist (vgl. BBl 2009 8896 ad Art. 67 Abs. 3 in fine), ändert sich für den Beschwerdeführer im Ergebnis nichts. Es kann daher auch diesbezüglich das neue Recht angewendet werden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-820/2009 vom 9. März 2011 E. 5.1 mit Hinweis).

6.2 Das Einreiseverbot ist eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: 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 u.a. die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3809). 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 u.a. vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden. Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen eines Risikos einer künftigen Gefährdung an. Gestützt auf die Umstände des Einzelfalls ist eine Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-820/2009 E. 5.2 mit Hinweisen).

6.3 Das Bundesgericht hat in einem Verfahren betreffend Bewilligungserteilung in grundlegender Weise festgehalten, eine "längerfristige Freiheitsstrafe" (welche nach Art. 62 Bst. b erster Satzteil AuG einen Widerrufsgrund darstellt) liege vor, wenn gegen eine Person eine Freiheitstrafe von mehr als einem Jahr ausgefällt worden sei (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.2 S. 379 ff.). A fortiori kann im Zusammenhang mit der Verhängung einer Fernhaltemassnahme an diese Rechtsprechung angeknüpft werden bzw. eine solche Freiheitsstrafe im Rahmen der zu stellenden Prognose gewürdigt werden.

6.4 Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 10. November 2006 wegen Vergewaltigung, mehrfacher einfacher Körperverletzung, versuchter einfacher Körperverletzung, mehrfacher Drohung, mehrfacher versuchter Nötigung sowie mehrfacher Sachbeschädigung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Allein mit einer Delinquenz dieser Art hat sich der Fernhaltegrund einer Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gemäss Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG in der Fassung vom 1. Januar 2008 bzw. Art. 67 Abs. 2 Bst. a Aug in der Fassung vom 1. Januar 2011 zweifellos verwirklicht, wobei – wie in der Vernehmlassung der Vorinstanz näher ausgeführt – praxisgemäss von einem schwerwiegenden Verstoss und einer schweren Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit auszugehen ist, was gestützt auf Art. 67 Abs. 3 in fine AuG ein Einreiseverbot von mehr als fünf Jahren zur Folge hat (vgl. u.a. das Urteil des Bundesverwaltungsgericht C-472/2012 vom 20. Februar 2013, wo bei ähnlichen Delikten und einer Freiheitsstrafe von vier Jahren ein von der Vorinstanz verfügtes unbefristetes Einreiseverbot bestätigt wurde).

7.

Es bleibt somit zu prüfen, ob die Massnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhält-

nismässigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme und den beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen 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 ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 613 ff.).

7.1 Das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung des Beschwerdeführers ist schon aus präventiv-polizeilicher Sicht als hoch einzustufen. Ins Gewicht fällt namentlich, dass er wiederholt und teilweise in schwerem Masse Delikte gegen die körperliche Integrität – und damit gegen ein besonders schützenswertes Rechtsgut (vgl. BGE 125 II 521 E. 4a) – begangen hat. Mit diesen Delikten hat er ein hohes Mass an Respekt- und Skrupellosigkeit gegenüber der körperlichen und seelischen Integrität anderer Menschen gezeigt. Durch eine kontinuierliche und strenge Verwaltungspraxis gilt es zu verdeutlichen, dass Gewalt- und Sexualdelikte mit Fernhaltemassnahmen von gewisser Dauer geahndet werden. Der Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist dabei durch Abschreckung nicht nur des jeweiligen Straftäters, sondern auch anderer potenzieller Rechtsbrecher weitest möglich zu gewährleisten.

7.2 Das massnahmeauslösende Fehlverhalten ist aber auch in subjektiver Hinsicht nicht zu bagatellisieren. So haben die Strafbehörden festgehalten, dass das Verschulden des Beschwerdeführers sehr schwer wiege und weitere strafbare Handlungen nicht auszuschliessen seien (vgl. Strafurteil vom 10. November 2006 S. 31). Grundsätzlich nichts am hohen öffentlichen Interesse zu ändern vermag ferner, dass es sich bei seinem strafbaren Verhalten nur um Beziehungsdelikte (häusliche Gewalt) gehandelt habe, zumal dies nicht zutreffend ist. Der Beschwerdeführer wurde nämlich auch wegen mehrfacher Drohung verurteilt. So rief er seine von ihm getrennt lebende Ehefrau zwischen dem 23. November und 6. Dezember 2004 mehrfach an und drängte sie, die Strafanzeige, welche sie am 11. März 2003 wegen häuslicher Gewalt und Vergewaltigung erhoben hatte, zurückzuziehen. Dabei bedrohte er sie massiv und setzte sie in Angst und Schrecken: "Sie werde ihn schon noch kennen lernen und er werde sie kalt machen". Auch drohte er einmal, er werde ihr albanische Kollegen vorbei schicken, welche ihr Schaden zufügen würden (vgl. Strafurteil vom 10. November 2006 S. 5). Da der Beschwerde-

führer bereits seit Mai 2003 von seiner Ehefrau getrennt lebte, kann im Zusammenhang mit diesen strafbaren Handlungen nicht mehr von Beziehungsdelikten und schon gar nicht von häuslicher Gewalt gesprochen werden. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer die Drohungen ausgesprochen hat, nachdem das Strafverfahren wegen häuslicher Gewalt und Vergewaltigung bereits hängig war. Gerade dieses Verhalten weist eindrücklich auf seinen mangelnden Willen bzw. seine Unfähigkeit hin, sich an die geltende Rechtsordnung zu halten. Schliesslich trifft es auch nicht zu, dass er sich – abgesehen von den Delikten, die zum Strafurteil vom 10. November 2006 führten – in der Schweiz stets wohl verhalten hat. Wurde er doch bereits in den Jahren 1995 bis 1997 mehrmals verurteilt (u.a. wegen Diebstahls, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs) und deswegen am 1. Februar 2000 auch fremdenpolizeilich verwarnt (vgl. den Sachverhalt im Entscheid des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 9. Dezember 2009 S. 1 f.). Das strafrechtliche Verhalten des Beschwerdeführers aus jenen Jahren wurde im Strafurteil vom 10. November 2006 offensichtlich nur deshalb nicht erwähnt bzw. berücksichtigt, weil diese Strafen schon damals nicht mehr im Strafregister aufgeführt waren, was aber nicht heisst, dass diese aus ausländerrechtlicher Sicht – insbesondere in Bezug auf die Beurteilung des künftigen Verhaltens des Beschwerdeführers – nicht herangezogen werden dürfen. In Bezug auf eine allfällige Prognose gilt es sodann klarzustellen, dass für die Beurteilung der Dauer des klaglosen Verhaltens nicht auf den Begehungs- oder Urteilszeitpunkt und auch nicht auf die im Strafvollzug verbrachte Zeit abzustellen ist. Von vorrangiger Bedeutung ist stattdessen, wie lange sich eine straffällig gewordene Person nach ihrer Entlassung aus der Haft in Freiheit bewährt hat (vgl. BVGE 2008/24 E. 6.2).

7.3 Der Beschwerdeführer bringt im Weiteren vor, ein unbefristetes Einreiseverbot stehe in keinem Verhältnis zur lediglich bedingt ausgesprochenen achtjährigen Landesverweisung. Dabei verkennt er, dass strafrechtliche und ausländerrechtliche Massnahmen auf unterschiedlicher gesetzlicher Grundlagen beruhen und verschiedene Zielsetzungen verfolgen. Während im Strafrecht das Interesse an Bestrafung und Besserung (Resozialisierung) im Vordergrund steht, ist bei ausländerrechtlichen Massnahmen das gesamte Landesinteresse – darunter auch das Interesse an der Fernhaltung des Ausländers bzw. an der Unterstellung allfälliger Einreisen unter die behördliche Kontrollpflicht – zu berücksichtigen, insbesondere das Interesse an der öffentlichen Ordnung und Sicherheit (vgl. dazu das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-5422/2008 vom 10. Juni 2009 E. 8.3 mit Hinweisen).

7.4 Als persönliches Interesse an Einreisen in die Schweiz oder in den Schengenraum macht der Beschwerdeführer hauptsächlich seine Beziehung zur hier lebenden Freundin geltend. Diesbezüglich gilt es festzuhalten, dass die Verwirklichung eines allfällig geplanten Zusammenlebens mit der Freundin in der Schweiz nicht erst an der verhängten Fernhaltemassnahme, sondern schon an der dafür notwendigen Aufenthaltsregelung scheitert (vgl. die entsprechenden Ausführungen zu dieser Beziehung im Entscheid des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 9. Dezember 2009 S. 8). Im Übrigen musste die Freundin aufgrund der vom Beschwerdeführer begangenen Delikte von Anfang an damit rechnen, nicht mit ihm in der Schweiz zusammenleben zu können. Wegen des hohen öffentlichen Interesses an einer langdauernden Fernhaltung des Beschwerdeführers ist es ihr daher weiterhin zuzumuten, ihn in seiner Heimat zu besuchen oder die Beziehung mittels Telefon und modernen Kommunikationsmitteln zu pflegen, was auch für die anderen vom Beschwerdeführer nicht näher bezeichneten Personen in der Schweiz gilt. Im Übrigen kann das Einreiseverbot – wie von der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung ausgeführt – vorübergehend suspendiert werden, wenn wichtige Gründe es rechtfertigen sollten. Allerdings darf ein Einreiseverbot nicht mittels Suspensionen ausgehöhlt werden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-942/2012 vom 26. November 2012 E. 7.1). Selbst wenn dabei die Vorinstanz dem Wunsch des Beschwerdeführers nach Kontaktpflege mit seiner Schweizer Freundin grosszügig nachkommen würde, kann ein Zusammenleben mithin nur in erheblich eingeschränktem Rahmen stattfinden.

7.5 Der Beschwerdeführer rügt schliesslich die Unangemessenheit der Wirkung des Einreiseverbots für das gesamte Gebiet der Schengen-Staaten (Ausschreibung im SIS), ohne jedoch näher auszuführen, welche persönlichen Interessen er an unkontrollierten Einreisen in einen anderen Schengen-Staat hat. Er verkennt dabei aber auch ganz offensichtlich, dass es nicht im Belieben der Schweiz bzw. des BFM liegt, ohne einen besonderen Grund auf die Ausschreibung im SIS zu verzichten. Zwar ist es dem Beschwerdeführer aufgrund dieser Ausschreibung tatsächlich untersagt, den Schengen-Raum zu betreten (Art. 5 Abs. 1 Bst. d SGK). Der darin liegende Eingriff ist aber durch die Bedeutung des vorliegenden Falles gerechtfertigt (vgl. Art. 96 Abs. 2 Bst. a SDÜ). Diese Feststellung gilt umso mehr, 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). Im Übrigen wird die Ausschreibung periodisch auf ihre Berechtigung überprüft (Art. 112 Abs. 1 SDÜ) und hindert einen Schengen-Staat nicht daran, 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). Solche Gründe werden in casu jedoch weder geltend gemacht noch sind sie aus den Akten ersichtlich.

8.
Eine wertende Gewichtung der sich gegenüberstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht daher zum Schluss, dass die verhängte Fernhaltemassnahme sowohl von ihrem Grundsatz her als auch in Bezug auf die ausgesprochene Dauer sowie auf seine räumliche Geltung eine unter Berücksichtigung der gängigen Praxis in vergleichbaren Fällen verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutze der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt. Schliesslich bedeutet die fehlende Befristung nicht, dass die Massnahme für den Rest des Lebens Gültigkeit haben soll; ein Anspruch auf Überprüfung der Massnahme bei Wohlverhalten besteht im Allgemeinen etwa zehn Jahre nach Verbüssung der letzten Freiheitsstrafe (vgl. BVGE 2008/24 E. 4.3 und 6.2 je mit Hinweisen). Eine zuverlässige Prognose, wie lange ein relevantes öffentliches Sicherheitsbedürfnis anzunehmen ist, lässt sich in casu zum jetzigen Zeitpunkt nicht abgeben. Es ist vom Beschwerdeführer zu verlangen, sich vorerst während geraumer Zeit im Ausland zu bewähren.

9.
Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt; sie ist auch angemessen (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

10.
Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem am 20. Juni 2011 geleisteten Kostenvorschuss gleicher Höhe verrechnet.

3.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Einschreiben)
– die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. […] zurück)
– das Migrationsamt des Kantons Zürich (ad ZH […])

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Marianne Teuscher Rudolf Grun

Versand: