Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-4659/2012

Urteil vom 25. Oktober 2013

Besetzung

Richterin Marianne Teuscher (Vorsitz),
Richter Blaise Vuille, Richterin Ruth Beutler,
Gerichtsschreiberin Giulia Santangelo.

Parteien

X._____,
vertreten durch lic. iur. Annina Gegenschatz,
Advokatur & Rechtsberatung TRIAS AG,
Salinenstrasse 25, 4133 Pratteln,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer (geb. 1982) stammt aus Bosnien und Herzegowina. In der Absicht Vermögensdelikte zu begehen reiste er in die Schweiz ein, verschaffte sich am 16. Juli 2012 unbemerkt Zutritt in Büroräumlichkeiten eines öffentlichen Firmengebäudes und entwendete dort ein Portemonnaie. In der Folge wurden er und sein Komplize durch die Kantonspolizei Basel-Stadt angehalten, kontrolliert und auf den Polizeiposten verbracht.

B.
Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft L._____ vom 3. August 2012 wurde der Beschwerdeführer des Diebstahls und Hausfriedensbruchs für schuldig erklärt und zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von sechs Monaten sowie zu den Verfahrenskosten von Fr. 2'680.- verurteilt. Dieses Urteil wurde angefochten.

C.
Am 15. August 2012 verfügte das Migrationsamt des Kantons L._____ die Wegweisung des Beschwerdeführers.

D.
Gestützt auf diesen Sachverhalt verhängte die Vorinstanz mit Verfügung vom 15. August 2012 über den Beschwerdeführer ein fünfjähriges Einreiseverbot. Dieses führe zu einer Ausschreibung zur Einreiseverweigerung im Schengener Informationssystem SIS und bewirke damit auch ein Einreiseverbot für das gesamte Gebiet der Schengen-Staaten. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer sei wegen Diebstahls und Hausfriedensbruchs zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt worden. Angesichts des schweren Verstosses und der damit einhergehenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sei der Erlass einer Fernhaltemassnahme im Sinne von Art. 67 des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) angezeigt. Private Interessen hätten sich weder aus den Akten ergeben, noch seien solche im Rahmen des rechtlichen Gehörs geltend gemacht worden.

Aus denselben Gründen werde einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen.

E.
Mit Wiedererwägungsgesuch vom 3. September 2012 gelangte der Beschwerdeführer an die Vorinstanz und beantragte die wiedererwägungsweise Aufhebung des Einreiseverbots, eventualiter die Beschränkung auf höchstens zwei Jahre. Zur Begründung lässt er ausführen, er habe vor Erlass der Verfügung keine Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten. Der Strafbefehl sei angefochten worden. Ohne eine rechtskräftige Verurteilung könne jedoch kein Einreiseverbot verhängt werden, jedenfalls könne hinsichtlich der Verhältnismässigkeit nicht endgültig Stellung genommen werden. Selbst bei einer rechtskräftigen Verurteilung zu einer sechsmonatigen Freiheitsstrafe könne ein Einreiseverbot in der "Maximalhöhe" von fünf Jahren nicht angemessen sein.

Das Rechtsmittel wurde an das Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet.

F.
Mit Zwischenverfügung vom 14. September 2012 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, das Rechtsinstitut der Wiedererwägung setze den Bestand einer formell rechtskräftigen Verfügung voraus. Vorliegend sei die Rechtsmittelfrist jedoch noch nicht abgelaufen, weshalb das Wiedererwägungsgesuch praxisgemäss als Beschwerde entgegen genommen werde.

G.
In einer weiteren Eingabe vom 14. September 2012 (Eingang: 17. September 2012) gelangt der Beschwerdeführer rechtsmittelweise an das Bundesverwaltungsgericht. Zusätzlich zu den bereits im Wiedererwägungsgesuch gemachten Vorbringen ersucht er um unentgeltliche Rechtspflege samt Rechtsverbeiständung. Er habe als Lastwagenfahrer bereits ein unregelmässiges Einkommen gehabt. Aufgrund der für den gesamten Schengenraum geltenden Einreiseverweigerung könne er seine Arbeit nicht ausüben und sei derzeit ohne Einkommen.

H.
In ihrer Vernehmlassung vom 31. Oktober 2012 führt die Vorinstanz ergänzend aus, der Beschwerdeführer sei Kriminaltourist, weitere Straftaten könnten nicht zweifelsfrei ausgeschlossen werden, weshalb das verhängte Einreiseverbot eine geeignete Massnahme zur Verhinderung künftiger Vergehen sei. Aufgrund der erwähnten Gefahr von Wiederholungstaten und des an den Tag gelegten Masses an krimineller Energie sei die verhängte Dauer von fünf Jahren verhältnismässig.

I.
Mit Replik vom 13. November 2012 hält der Beschwerdeführer an seinem Rechtsmittel fest.

J.
Am 24. Januar 2013 verfügte das BFM die Suspension des Einreiseverbots vom 26. März 2013 bis zum 28. März 2013 aufgrund gerichtlicher Vorladung durch das Strafgericht des Kantons Basel-Stadt.

K.
In seiner Eingabe vom 11. April 2013 hält der Beschwerdeführer ergänzend fest, die durch den Strafbefehl vom 3. August 2012 ausgesprochene sechsmonatige Freiheitsstrafe sei mit Urteil des Strafgerichts des Kantons L._____ vom 27. März 2013 auf eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 20.- reduziert worden. Die in Kroatien verübten Delikte seien schon Jahre her und seien zu einem Zeitpunkt begangen worden, als er dort ansässig gewesen sei. Dass er in Kroatien gesucht werde, entspreche sodann nicht den Tatsachen, was aus den Verfahrensakten ersichtlich sei. Er sei im Schengen-Raum bzw. in der Schweiz lediglich ein einziges Mal straffällig geworden und dies mit einem Portemonnaie-Diebstahl mit äusserst geringem Deliktswert. Von einer hohen kriminellen Energie könne dabei nicht die Rede sein. Ein fünfjähriges Einreiseverbot sei daher unverhältnismässig. Da Bosnien ein Importstaat sei, gebe es keine Stelle als Lastwagenfahrer, bei welcher die Ware nicht im Ausland, insbesondere den Schengen-Staaten abgeholt werden müsse. Das Einreiseverbot mit dem SIS-Eintrag entziehe ihm folglich die Lebensgrundlage. Eine andere Anstellung zu finden, sei bei einer Arbeitslosenrate von 45% utopisch. Bosnien sei kein Sozialstaat, weshalb das Einreiseverbot die Gefährdung seiner Existenz zur Folge habe.

L.
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 Verwaltungsverfahrens-

gesetzes 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 bringt vor, ihm sei keine Gelegenheit gegeben worden, das rechtliche Gehör auszuüben. Es sei ihm lediglich die Verfügung übergeben und auf Englisch, was er nur dürftig beherrsche, erklärt worden, dass er die Schweiz bzw. den Schengen-Raum bis Mitternacht des gleichen Tages verlassen müsse.

3.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör, wie ihn Lehre und Rechtsprechung aus Artikel 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ableiten und wie er

sich für das Bundesverwaltungsverfahren aus den Art. 29 ff. VwVG ergibt, umfasst eine Anzahl verschiedener verfassungsrechtlicher Verfahrensgarantien (vgl. aus der Literatur etwa MICHELE ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 202 ff.; ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse Vol. II., Les droits fondamentaux, 2. Aufl., Bern 2006, S. 606 ff.; BENOIT BOVAY, Procédure administrative, Bern 2000, S. 207 ff.; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. vollständig überarbeitete Aufl., Zürich / St. Gallen 2010, Rz. 1672 ff.; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich 1998, Rz. 129 ff. und 292 ff.; JÖRG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, Bern 2008, S. 846 ff.). Zunächst – und für die Prozessparteien regelmässig im Vordergrund stehend – gehört dazu das Recht auf vorgängige Äusserung und Anhörung (vgl. Art. 30 Abs. 1 VwVG), welches den Betroffenen einen Einfluss auf die Ermittlung des wesentlichen Sachverhaltes sichert. Dabei kommt der von einem Verfahren betroffenen Person der Anspruch zu, sich vorgängig einer behördlichen Anordnung zu allen wesentlichen Punkten, welche die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes betreffen, zu äussern und von der betreffenden Behörde alle dazu notwendigen Informationen zu erhalten (vgl. BVGE 2010/35 E. 4.1.2 mit Hinweisen).

3.3 Den Akten ist folgender Sachverhalt zu entnehmen: Am 15. August 2012 wurde der Beschwerdeführer aus der Haft entlassen. Gleichentags gewährte ihm das kantonale Migrationsamt das rechtliche Gehör zur Anordnung von Entfernungs- und Fernhaltemassnahmen und verfügte die Wegweisung aus der Schweiz. Diese Dokumente – inklusive Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt – wurden zusammen mit dem Antrag auf Erlass eines Einreiseverbots (vgl. Mail Huber/Guyot vom 15. August 2012) an die Vorinstanz übermittelt. Noch am selben Tag wurde die vorliegend angefochtene Fernhaltemassnahme erlassen. Das BFM konnte damit vorgängig die entscheidswesentlichen Akten zur Kenntnis nehmen und würdigen, weshalb eine Gehörsverletzung zu verneinen ist. Da zudem weder dem kantonalen Migrationsamt noch der Vorinstanz ein allfällig bestehendes Vertretungsverhältnis mitgeteilt worden war, erweist sich die Gewährung des rechtlichen Gehörs direkt an den Beschwerdeführer als korrekt.

4.

4.1 Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG sieht vor, dass das BFM ein Einreiseverbot gegen ausländische Personen erlassen kann, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt, es sei denn, die betroffene Person stelle eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar (vgl. Art. 67 Abs. 3 AuG). Schliesslich kann die Behörde aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (vgl. Art. 67 Abs. 5 AuG).

4.2 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 3709, hier 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., 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 missachten 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. Ausgangspunkt ist dabei naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-820/2009 vom 9. März 2011 E. 5.2 mit Hinweisen).

4.3 Nach Massgabe der Art. 21 und Art. 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 vom 28. Dezember 2006, S. 4-23 (nachfolgend SIS-II-VO) – die per 9. April 2013 die in den hier relevanten Punkten gleichlautenden Art. 94 und Art. 96 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ), Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19-62 abgelöst haben (vgl. den Beschluss des Rates 2013/158/EU vom 7. März 2013, Abl. L 87 vom 27. März 2013, S. 10-11 i.V.m. Art. 52 Abs. 1 SIS-II-VO) – wird ein Einreiseverbot gegen Drittstaatsangehörige im Sinne von

Art. 3 Bst. d SIS-II-VO nach Massgabe der Bedeutung des Falles im SIS ausgeschrieben. Die Ausschreibung bewirkt grundsätzlich, dass der Person die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Mitgliedstaaten verboten ist (vgl. Art. 5 Abs 1 Bst. d und Art. 13 Abs. 1 Schengener Grenzkodex [SGK], Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32). Die Mitgliedstaaten können einer solchen Person aus humanitären Gründung oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. ihr ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK sowie Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] Visakodex, Abl. L 243 vom 15. September 2009).

5.

5.1 Die Vorinstanz stützt das Einreiseverbot auf Art. 67 AuG. Der Beschwerdeführer sei mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft L._____ vom 3. August 2012 wegen Diebstahls und Hausfriedensbruchs zu einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten verurteilt worden. Angesichts dieses schweren Verstosses und der damit einhergehenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sei der Erlass einer Fernhaltemassnahme angezeigt. Dass der Beschwerdeführer während einer Anwesenheit in der Schweiz straffällig geworden ist, geht aus den Akten klar hervor. Er trat wegen Diebstahls und Hausfriedensbruchs strafrechtlich in Erscheinung und wurde aus diesem Grund rechtskräftig verurteilt. Damit ist klar erstellt, dass er durch seine Straftat gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG i.V.m. Art. 80 Abs.1 VZAE verstossen hat. Dass der Beschwerdeführer im Rahmen des Einspracheverfahrens mit Urteil des Strafgerichts des Kantons L._____ vom 27. März 2013 zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu Fr. 20.- und damit zu einer milderen als der ursprünglich durch die Staatsanwaltschaft L._____ mit Strafbefehl vom 3. August 2012 verhängten unbedingten Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt wurde, ändert an dieser Einschätzung nichts.

5.2 Der Beschwerdeführer bestreitet grundsätzlich nicht, dass er einen Diebstahl und Hausfriedensbruch begangen hat, und rügt vordringlich die Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips, weil sich die Massnahme auf ein nicht rechtskräftiges Urteil stütze. Die Rüge, es könne kein Einreiseverbot verhängt werden, solange kein rechtskräftiges Urteil vorliege, ist unbegründet, zumal das Einreiseverbot nicht an die Erfüllung einer Strafnorm anknüpft, sondern an das Vorliegen einer Polizeigefahr (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-8562/2010 vom 11. Oktober 2012 E.

6.2. sowie nachfolgend E. 4.3). Die verfügende Behörde ist deshalb nicht verpflichtet, einen rechtskräftigen Entscheid abzuwarten. Da vorliegend jedoch zwischenzeitlich ein solcher ergangenen ist, erübrigt sich diese Frage ohnehin. Insoweit sich der Beschwerdeführer auf die Bewegungsfreiheit und das Recht der Berufsausübung beruft, so sind diesbezügliche Einwendungen bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen (s. hinten E. 6.).

5.3 Dass das Verhalten des Beschwerdeführers einmalig gewesen sein soll, ist vorliegend nicht von Belang. Massgebend ist das Vorliegen einer Polizeigefahr. Ob eine solche besteht und wie sie zu gewichten ist, hat die Behörde in eigener Kompetenz unter Zugrundelegung spezifisch ausländerrechtlicher Kriterien zu beurteilen. Der Beschwerdeführer hat somit durch die begangenen Delikte hinreichenden Anlass für die Verhängung eines Einreiseverbots gegeben.

6.

6.1 Es bleibt zu prüfen, ob die Massnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit 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.).

6.2 Das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung des Beschwerdeführers ist schon aus präventiv-polizeilicher Sicht als gewichtig einzustufen. Ausländische Personen, die – wie der Beschwerdeführer – mit der Absicht in die Schweiz einreisen bzw. sich hier aufhalten, um Einbruchdiebstähle zu begehen, sind nach Möglichkeit von der Schweiz fernzuhalten. Es gilt durch eine kontinuierliche und strenge Verwaltungspraxis zu verdeutlichen, dass eine solche Delinquenz mit Fernhaltemassnahmen von gewisser Dauer geahndet wird. 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. Dass es sich bei der Verfehlung des Beschwerdeführers nicht lediglich um ein Bagatelldelikt handelt, manifestiert sich nicht

zuletzt darin, dass die Freiheitsstrafe im Rechtsmittelverfahren zwar in eine Geldstrafe umgewandelt, diese aber dennoch unbedingt ausgesprochen wurde. Es steht ausser Frage, dass nach wie vor ein gewichtiges Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers besteht. Dieses Interesse hat sich jeweils an der Bedeutung der verletzten Rechtsgüter und den Umständen der Tatbegehung zu orientieren. Angesichts der verhängten Strafe von 120 Tagessätzen erscheint die Dauer des ausgesprochenen Einreiseverbots allerdings als unangemessen lang.

6.3 Der Beschwerdeführer bringt als persönliches Interesse vor, er sei Lastwagenfahrer. Da Bosnien ein Importstaat sei, gebe es keine Stelle, bei welcher die Ware nicht im Ausland, vor allem in Slowenien, Italien, Österreich und Spanien abgeholt werden müsse. Durch das Einreiseverbot werde ihm seine Lebensgrundlage vollständig entzogen; eine andere Anstellung bei einer Arbeitslosenrate von über 45% sei utopisch. Dass sich der Beschwerdeführer derzeit in einem Arbeitsverhältnis befinden soll, wird indessen weder behauptet noch belegt. Ebenso wenig ist die Feststellung, es gebe für Lastwagenfahrer keine Anstellung, bei welcher die Ware nicht auch in Schengen-Staaten abgeholt werden müsse, geeignet, ein persönliches Interesse zu begründen, zumal sie lediglich theoretischer Natur und ebenfalls nicht belegt ist. Auch der Hinweis auf die hohe Arbeitslosenquote vermag daran nichts zu ändern; allgemeine Feststellungen hinsichtlich der wirtschaftlichen Lage eines Landes begründen kein persönliches Interesse gegen eine Fernhaltemassnahme. Folglich rechtfertigen die dargelegten Gründe nicht, von einem Einreiseverbot oder de Ausschreibung im SIS abzusehen und der Beschwerdeführer hat die damit einhergehenden Einschränkungen hinzunehmen. Sodann steht es jedem Schengen-Staat frei, trotz SIS-Ausschreibung dem Beschwerdeführer auf begründetes Gesuch hin aus wichtigen Gründen eine Einreisebewilligung zu erteilen (vgl. Art. 5 Abs. 4 Bst. d SGK sowie Art. 67 Abs. 5 AuG).

6.4 Zusammenfassend führt eine wertende Gewichtung der gegenläufigen öffentlichen und privaten Interessen zum Ergebnis, dass das Einreiseverbot dem Grundsatze nach zu bestätigen ist, in der ausgesprochenen Dauer von fünf Jahren jedoch, unter Berücksichtigung der gängigen Praxis in vergleichbaren Fällen, als unangemessen lang erscheint. In Würdigung der gesamten Umstände ist davon auszugehen, dass dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers mit einem Einreiseverbot von drei Jahren hinreichend Rechnung getragen wird.

7.
Der Beschwerdeführer ist nicht Staatsangehöriger eines EU-Staates. Aufgrund der Ausschreibung im SIS ist es ihm untersagt, den Schengen-Raum zu betreten. Der darin liegende Eingriff wird durch die Bedeutung des Falles gerechtfertigt (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 Abs. 2 SIS-II-Verordnung). Dies gilt umso mehr, als die Schweiz im Geltungsbereich des Schengen-Rechts die Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten zu wahren hat (vgl. BVGE 2011/48 E. 6.1). Wie erwähnt, bleibt es den Schengen-Staaten unbenommen, der ausgeschriebenen Person bei Vorliegen besonderer Gründe die Einreise ins eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. auch Art. 67 Abs. 5 AuG). Die Voraussetzungen für die Ausschreibung des Einreiseverbots sind demnach erfüllt.

8.
Aus diesen Erwägungen folgt, dass das auf fünf Jahre bemessene Einreiseverbot Bundesrecht verletzt (vgl. Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen und das gegen den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot auf drei Jahre, bis zum 15. August 2015, zu befristen.

9.
9.1 Bei diesem Verfahrensausgang würde der Beschwerdeführer grundsätzlich teilweise kostenpflichtig (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]). Der Beschwerdeführer ersuchte jedoch in der Beschwerde vom 14. September 2012 um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege samt Rechtsverbeiständung.

9.2 Gemäss Art. 65 Abs. 1 VwVG kann eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und deren Begehren nicht als aussichtslos erscheinen, auf Gesuch hin von der Bezahlung von Verfahrenskosten befreit werden. Ist es zur Wahrung der Rechte der Partei notwendig, wird ihr ein Anwalt bestellt (Art. 65 Abs. 2 VwVG).

9.3 Die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 und 2 VwVG sind erfüllt, weil das eingereichte Rechtsmittel nicht als aussichtslos bezeichnet werden kann und die prozessuale Bedürftigkeit des Betroffenen offensichtlich ist sowie die Beigabe eines Anwalts geboten war. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Verbeiständung ist gutzuheissen, soweit dies nicht infolge teilweisen Obsiegens gegenstandslos geworden ist.

Es sind daher keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 7 Abs. 2 VGKE) und der unentgeltlichen Rechtsvertreterin ist ein Honorar auszurichten.

Dispositiv Seite 13

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und das am 15. August 2012 verhängte Einreiseverbot auf den 15. August 2015 befristet.

2.
Dem Beschwerdeführer wird die unentgeltliche Rechtspflege samt Verbeiständung gewährt, insoweit das Gesuch nicht durch Obsiegen gegenstandslos geworden ist.

3.
Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der am 18. Oktober 2012 bezahlte Kostenvorschuss von Fr. 1'000.- wird zurückerstattet.

4.
Dem teilweise obsiegenden Beschwerdeführer wird zu Lasten der Vorinstanz eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 500.- zugesprochen.

5.
Soweit der Beschwerdeführer unterliegt, ist die unentgeltliche Rechtsvertreterin für das Rechtsmittelverfahren zu Lasten der Gerichtskasse mit Fr. 700.- zu entschädigen.

6.
Der Beschwerdeführer hat das amtliche Honorar der Rechtsvertreterin dem Bundesverwaltungsgericht zu vergüten, wenn er später zu hinreichenden Mitteln gelangt.

7.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Einschreiben)
– die Vorinstanz (…)

Die vorsitzende Richterin:	Die Gerichtsschreiberin:
Marianne Teuscher	Giulia Santangelo