

BVGer C-3791/2008 vom 22. September 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-09-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-3791_2008

FR: TAF C-3791/2008 du 22 septembre 2009

IT: TAF C-3791/2008 del 22 settembre 2009

Regeste

Einreise

Erwägungen

E. 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 Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (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 einer Einreisesperre eine Verfügung im erwähnten Sinne und damit ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet vorliegend endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin ist als materielle Verfügungsadressatin zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 ff. VwVG).

E. 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, wenn nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat, die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren 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 Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

E. 3

Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) am 1. Januar 2008 wurde das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) abgelöst (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziff. I des Anhangs zum AuG). Auf Verfahren, die vor diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden, bleibt das bisherige Recht anwendbar (vgl. Art. 126 Abs. 1 AuG sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts BVGE 2008/1 vom 14. Februar 2008, E. 2). Die

angefochtene Verfügung erging vor dem Inkrafttreten des AuG. Für die materielle Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ist daher auf die altrechtliche Regelung, insbesondere auf Art. 13 Abs. 1 ANAG, abzustellen.

E. 4.1

Die eidgenössische Behörde kann über unerwünschte Ausländer die Einreisesperre verhängen (Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANAG). Sie kann ferner, jedoch für höchstens drei Jahre, die Einreisesperre verhängen gegen Ausländer, die sich grobe oder mehrfache Zuwiderhandlungen gegen fremdenpolizeiliche oder andere gesetzliche Bestimmungen und gestützt darauf erlassene behördliche Verfügungen haben zuschulden kommen lassen (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 ANAG).

E. 4.2

Art. 13 Abs. 1 ANAG sieht mit der groben oder mehrfachen Zuwiderhandlung gegen fremdenpolizeiliche oder andere gesetzliche Bestimmungen und der persönlichen Unerwünschtheit einer ausländischen Person zwei Tatbestände vor, die zu einer Einreisesperre führen können. Die Höchstdauer der Einreisesperre ist im einen Fall auf drei Jahre beschränkt, im anderen Fall sieht das Gesetz keine Beschränkung vor. Im Falle der Unerwünschtheit steht die konkrete Gefährdung der schweizerischen Rechtsordnung im Vordergrund. Ob eine solche vorliegt, hat die rechtsanwendende Behörde aufgrund der gesamten Umstände zu beurteilen (vgl. Entscheid des Eidg. Justiz- und Polizeidepartements vom 17. August 1993, teilweise publiziert in: Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 58.53).

E. 4.3

Unerwünscht sind unter anderem Ausländerinnen und Ausländer, deren Handlungen darauf schliessen lassen, dass sie sich inskünftig nicht so verhalten werden, wie dies im Allgemeinen von Personen erwartet werden kann, die sich vorübergehend oder dauernd in der Schweiz aufhalten (Verwaltungspraxis der Bundesbehörden, VPB, 1993, Nr. 14).

E. 5.1

Prostitution ist im fremdenpolizeilichen Massnahmerecht unter zwei unterschiedlichen rechtlichen Gesichtspunkten von Bedeutung. Zum einen fällt sie als Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 6 der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO, SR 823.21) unter die einschlägigen Normen des Ausländerrechts über die Zulassung von Ausländerinnen und Ausländern zum schweizerischen Arbeitsmarkt. In der Nichtbeachtung dieser Normen liegt eine grobe Zuwiderhandlung gegen fremdenpolizeiliche Bestimmungen begründet, die nach Massgabe von Art. 13 Abs. 1 zweiter Satz ANAG schon für sich alleine zu einer Einreisesperre führen kann. Daran vermag nichts zu ändern, dass es sich bei der Prostitution um eine Erwerbstätigkeit handelt, für die nicht ohne weiteres eine fremdenpolizeiliche Bewilligung ausgestellt wird (vgl. dazu BRIGITTE HÜRLIMANN, Prostitution - ihre Regelung im schweizerischen Recht und die Frage der Sittenwidrigkeit, Zürich usw. 2004, S. 75 ff.; FULVIO HAEFELI, Die Prostitution und die Bestimmungen des ANAG über den Nachzug ausländischer Ehegatten, in: SJZ 95 [1999] S. 181 ff.). Denn die Zurückhaltung oder gar systematische Weigerung einer Migrationsbehörde, eine bestimmte Erwerbstätigkeit zuzulassen, begründet keine Freistellung dieser Tätigkeit von der Bewilligungspflicht.

E. 5.2

Auf der anderen Seite wird die Prostitution selbst vor dem Hintergrund gewandelter Moralvorstellungen immer noch als grober Verstoss gegen die Sittlichkeit angesehen, der zumindest dem Grundsatz nach zu einer Ausweisung und a fortiori zu einer Einreisesperre wegen Unerwünschtheit führen kann (vgl. Art. 10 Abs. 1 Bst. b ANAG i.V.m. Art. 16 Abs. 2 der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAV, SR 142.201]; anderer Meinung: Brigitte Hürlimann, a.a.O. S. 178 ff.). In der Hauptsache aber ist das Gewerbe - sofern es nicht freiwillig, selbstbestimmt und mit einer ausdrücklichen Bewilligung ausgeübt wird - mit negativen Begleiterscheinungen verbunden, die wiederum als ernsthafte Gefährdung der öffentlichen Sicherheit zu qualifizieren sind. Hinzuweisen ist insbesondere auf das Erscheinungsbild von Menschenhändlern und Zuhältern, bei denen die Tendenz besteht, sich zu organisieren und moderne wirtschaftliche Lenkungsmechanismen zur effizienteren Ausbeutung der Prostituierten einzusetzen. Diese Kreise begehen nicht nur Delikte, die sich gegen die Prostituierten richten, sondern sie sind häufig auch in anderen Bereichen der Kriminalität aktiv. Das Milieu wirkt allgemein kriminogen (vgl. Berichte innere Sicherheit der Schweiz 2007, S. 10 und 30 f., und 2006, S. 59 f., online auf www.fedpol.admin.ch > Dokumentation > Berichte, besucht am 11. Dezember 2008). Aus diesen Gründen erfüllt die Prostitution unabhängig von der Dauer ihrer Ausübung und soweit sie nicht auf einer ausdrücklichen fremdenpolizeilichen Bewilligung beruht, per se den Tatbestand der Unerwünschtheit im Sinne von Art. 13 Abs. 1 erster Satz ANAG. Die sich darauf stützende Massnahme dient auch dem Schutz der öffentlichen Gesundheit und demjenigen der betroffenen ausländischen Staatsangehörigen selbst, die nach dem bereits Gesagten nicht selten Opfer einer Form des Menschenhandels geworden sind (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-8374/2007 vom 21. Januar 2009 E. 5.2).

E. 6.1

Die Vorinstanz hat der angefochtenen Fernhalte-massnahme die Anhaltung der Beschwerdeführerin am 23. September 2007 in Gurtellen (UR) zugrunde gelegt. Dabei vertrat sie die Auffassung, dass allein schon die Begleitumstände dieser Anhaltung den begründeten Verdacht auf Prostitution bzw. auf eine grobe Verletzung fremdenpolizeilicher Vorschriften rechtfertigten. Sie schloss daraus auf eine Unerwünschtheit.

E. 6.2

Die Beschwerdeführerin bestreitet demgegenüber, sich an besagtem Ort prostituiert zu haben. Sie habe sich zur fraglichen Zeit als Touristin in der Schweiz aufgehalten und das von der Vorinstanz verwendete einzige Indiz (Tatsache ihrer Anwesenheit und Einmietung in dem Betrieb, in dem auch Prostitution vorgekommen sei) reiche nicht aus, um ihr solches zu unterstellen.

E. 6.3

Ob die konkreten Umstände, wie sie anlässlich der am 23. September 2007 im Hotel Bahnhof in Gurtellen durchgeführten Milieukontrolle von der Polizei angetroffen wurden, ohne weitere Abklärungen, insbesondere auch ohne eine protokollarische Einvernahme der Beschwerdeführerin und der andern anwesenden Frauen schon ausreichende Anhaltspunkte für die Annahme der Ausübung illegaler Prostitution boten, erscheint eher fraglich, kann aber aus nachfolgend zu erörternden Gründen offen gelassen werden.

E. 6.4

Die Beschwerdeführerin wurde nach dem bereits Gesagten am 8. Mai 2008 in einem Massagesalon in Hindelbank (BE) angetroffen. Dabei bestritt sie nicht, sich prostituiert bzw. solche Dienstleistungen dem sie kontrollierenden zivilen Fahnder angeboten zu haben. Dafür wurde sie denn auch strafrechtlich zur Verantwortung gezogen. Spätestens damit hat die Beschwerdeführerin - wenn sie auch diesen Vorfall und die daraus resultierenden strafrechtlichen Konsequenzen in den nachfolgenden Rechtsschriften verschwiegen - den Anlass für eine Fernhaltungsmassnahme gesetzt.

E. 6.5

Angesichts der Umstände rechtfertigt sich die Massnahme sowohl unter dem Gesichtspunkt der Unerwünschtheit (Art. 13 Abs. 1 Satz 1 ANAG), wie auch unter demjenigen der groben Zuwiderhandlung gegen fremdenpolizeiliche Bestimmungen (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 ANAG).

E. 7.1

Es bleibt daher zu prüfen, ob die vorhängte Fernhaltungsmassnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an den Massnahmen einerseits und dem von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen der Beschwerdeführerin andererseits (vgl. statt vieler ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich und St. Gallen 2006, S.127 f.)

E. 7.2

Das Fehlverhalten der Beschwerdeführerin wiegt objektiv gesehen nicht leicht. Die illegale Prostitution bzw. das oftmals damit verbundene kriminogene Milieu stellen nach dem bereits Gesagten insbesondere unter sicherheitspolizeilichen Aspekten eine unerwünschte Erscheinung dar. An der Fernhaltung von Personen, die sich in der Schweiz illegal prostituieren, besteht ein erhebliches öffentliches Interesse. Was die subjektive Seite anbetrifft, so kann zumindest nicht von einer besonderen Einsicht der Beschwerdeführerin in die Problematik ihrer Verhaltensweise ausgegangen werden.

E. 7.3

Spezifische persönliche Interessen der Beschwerdeführerin daran, keinen besonderen Einreiserestriktionen unterstellt zu sein, werden in der Beschwerdeschrift nicht geltend gemacht. Zwar hat die Beschwerdeführerin im Rahmen des Strafmandatsverfahrens angegeben, in der Schweiz einen Freund zu haben. Die diesbezüglichen Angaben sind jedoch weder ausreichend substantiiert, noch sind sie als solche geeignet, das an einer Fernhaltung bestehende öffentliche Interesse aufzuwiegen. Vor diesem Hintergrund ist die Anordnung der Einreisesperre als solche, aber auch die Dauer von zwei Jahren nicht zu beanstanden und erweist sich als verhältnismässig.

E. 8

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

E. 9

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind der Beschwerdeführerin die Kosten aufzuerlegen (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 [SR 173.320.2]). (Dispositiv Seite 10)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.