

BVGer C-5598/2013 vom 9. April 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-04-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5598_2013

FR: TAF C-5598/2013 du 9 avril 2015

IT: TAF C-5598/2013 del 9 aprile 2015

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des BFM bzw. SEM, mit denen ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AuG verhängt wird, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

E. 1.2

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

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin ist zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Streitsache endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

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 und - soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2).

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin rügt in formeller Hinsicht eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 29 ff. VwVG). Die Vorinstanz habe es unterlassen, die ausgesprochene Massnahme ausreichend zu begründen.

E. 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/Schefer, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., 2008, S. 846 ff.). Gleichsam das Kernelement des rechtlichen Gehörs ist das Recht auf vorgängige Äusserung und Anhörung, welches den Betroffenen einen Einfluss auf die Ermittlung des wesentlichen Sachverhalts sichert. Die Behörde muss diese Äusserungen zur Kenntnis nehmen, sie würdigen und sich damit in der Entscheidungsfindung und -begründung sachgerecht auseinandersetzen (vgl. Art. 30 und Art. 32 Abs. 1 VwVG; Waldmann/Bickel, in: Praxiskommentar VwVG, 2009, Art. 29 N 80 ff., Art. 30 N 3 ff. u. Art. 32 N 7 ff.; Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., 2013, N 214 ff. u. N 546 f.). In engem Konnex hiermit steht die Begründungspflicht (Art. 35 VwVG), welche 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, a.a.O., N 629 ff.; Lorenz Kneubühler, Die Begründungspflicht, 1998, S. 26 ff. u. S. 178 ff.; René Wiederkehr, Die Begründungspflicht nach Art. 29 Abs. 2 BV und die Heilung bei Verletzung, ZBl 9/2010 S. 484 ff.). Die angefochtene Verfügung erweist sich zwar auf den ersten Blick tatsächlich als knapp begründet. Immerhin geht daraus aber deutlich hervor, dass der Beschwerdeführerin vorgehalten wird, sie habe sich zu lange und damit illegal im Schengen-Raum aufgehalten, was als ernstzunehmender Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung und damit als Grund zur Verhängung einer Fernhaltemassnahme im Sinne von Art. 67 AuG zu betrachten sei. In den der Verfügung vorangegangenen Einvernahmen war die Beschwerdeführerin schon darauf aufmerksam gemacht worden, dass sowohl die Schweiz wie auch Spanien und Deutschland zum Schengen-Raum gehören und dass Reisen innerhalb dieses Regelungsbereichs Ein- und Ausreisen aus dem Schengen-Raum nicht gleichzusetzen sind. Dass die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung nicht auf den behaupteten Rechtsirrtum einging, ist angesichts des zum damaligen Zeitpunkt nur ganz pauschal erhobenen Einwandes nicht zu beanstanden. Persönliche Interessen daran, keinen besonderen Einreiserestriktionen unterstellt zu werden, wurden von der Beschwerdeführerin (mit Ausnahme allgemeiner Hinweise auf die Anwesenheit ihrer Schwester in der Schweiz) nicht geltend gemacht. Vor diesem Hintergrund ist auch nicht zu bemängeln, dass die Vorinstanz keine detailliertere Interessenabwägung festhielt. Die Beschwerdeführerin war denn auch ganz offensichtlich in der Lage, die Verfügung sachgerecht anzufechten. Bei den Anforderungen an die Begründungsdichte ganz allgemein gilt schliesslich zu berücksichtigen, dass Einreiseverbote zu den innerhalb der Bundesverwaltung quantitativ häufigsten Anordnungen zählen. Das BFM bzw. SEM ist gehalten, in rascher Abfolge über eine Vielzahl von Fällen zu entscheiden. Entsprechend können an die Begründungsdichte keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Sie kann und muss insbesondere nicht derjenigen der übergeordneten Rechtsmittelinstanz entsprechen (vgl. dazu anstelle vieler Urteil des BVGer C-4898/2012 vom 1. Mai 2014 E. 3.3 mit Hinweisen). Die erhobene Rüge der Gehörsverletzung erweist sich deshalb als

unbegründet.

E. 4.1

Das BFM bzw. SEM verfügt Einreiseverbote gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, 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). Das BFM bzw. SEM kann sodann gestützt auf Art. 67 Abs. 2 AuG Einreiseverbote gegenüber ausländischen Personen verfügen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Bst. a), Sozialhilfekosten verursacht haben (Bst. b) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen werden mussten (Bst. c). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt. Für eine längere Dauer kann es angeordnet werden, wenn die betroffene Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Abs. 3). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann die zuständige Behörde von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (Abs. 5).

E. 4.2

Das Einreiseverbot dient der Abwendung künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: Botschaft], BBl 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 die anderen Rechtsgenossen im Vordergrund (zur Generalprävention im Ausländerrecht vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 mit Hinweis). Die Spezialprävention 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.

E. 4.3

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 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 missachtet werden. Widerhandlungen gegen das Ausländerrecht fallen unter diese Begriffsbestimmung und können ein Einreiseverbot nach sich ziehen (vgl. Botschaft, a.a.O., 3813).

E. 4.4

Für die Verhängung eines Einreiseverbots ist kein vorsätzlicher Verstoss gegen ausländerrechtliche Bestimmungen erforderlich. Es genügt, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften stellen normalerweise keinen

hinreichenden Grund für ein Absehen von einer Fernhaltemassnahme dar. Jeder Ausländerin und jedem Ausländer obliegt, sich über bestehende Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit ausländerrechtlichen Vorschriften frühzeitig und in geeigneter Weise ins Bild zu setzen (vgl. Urteil des BVGer C-2792/2012 vom 21. Januar 2013 E. 5.3 mit Hinweis).

E. 5.1

Ausländische Personen, die in der Schweiz keiner Erwerbstätigkeit nachgehen, bedürfen für einen Aufenthalt von bis zu drei Monaten innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten nach der Einreise keiner Bewilligung, und sie müssen sich nicht anmelden (bewilligungsfreier Aufenthalt; Art. 10 AuG und Art. 9 Abs. 1 VZAE). Die Einreisevoraussetzungen nach Art. 5 AuG dabei müssen während des gesamten bewilligungsfreien Aufenthalts erfüllt sein (Art. 9 Abs. 2 VZAE). An die Höchstaufenthaltsdauer von drei Monaten anrechenbar sind Aufenthalte in der Schweiz und im übrigen Schengen-Raum. Das ergibt sich aus dem Vorrang des Schengen-Rechts (Art. 2 Abs. 4 AuG) und der Tatsache, dass sich im Anwendungsbereich des Schengen-Rechts visumpflichtbefreite Drittausländer im Hoheitsgebiet der Schengen-Staaten frei bewegen dürfen, höchstens jedoch drei Monate innerhalb einer Frist von sechs Monaten von dem Datum der ersten Einreise an und soweit sie die allgemeinen Einreisevoraussetzungen erfüllen (vgl. Art. 20 des Schengener Durchführungsübereinkommens vom 19. Juni 1990 in seiner ursprünglichen Fassung [SDÜ, ABl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19 - 62]).

E. 5.2

Aufgrund des Reisepasses ist - wie die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung zurecht feststellte - davon auszugehen, dass sich die Beschwerdeführerin zwischen März 2010 (Ausstellung ihres Reisepasses durch das brasilianische Generalkonsulat in Zürich) und ihrer erzwungenen Ausreise im September 2013) ununterbrochen im Schengen-Raum aufgehalten hat. Diese Vermutung - der die Beschwerdeführerin im Übrigen in ihrer Replik nicht widerspricht - ergibt sich aus der Verpflichtung der Schengen-Mitgliedstaaten, Reisedokumente von Drittstaatsangehörigen bei der Ein- und Ausreise über die Schengen-Aussengrenze systematisch abzustempeln (Art. 10 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex, SGK, Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32]).

E. 5.3

Demgegenüber beruft sich die Beschwerdeführerin auf einen Irrtum und insbesondere darauf, die Migrationsbehörde des Kantons Aargau habe ihrem Schwager am 6. Mai 2013 eine unvollständige bzw. irreführende Auskunft erteilt. Die Beschwerdeführerin bringt weder vor, was genau Inhalt der Fragestellung und der erhaltenen Auskunft gewesen sein soll, noch wer ihrem Schwager eine solcherart mangelhafte Auskunft erteilt habe. Es kann aber offengelassen werden, ob die betreffende Auskunft tatsächlich geeignet war, über die rechtliche Regelung in die Irre zu führen. Denn der Tatbestand des illegalen Aufenthalts war im fraglichen Zeitpunkt längstens erfüllt. Kommt hinzu, dass sich die Beteiligten offenbar erst nach der Polizeikontrolle vom 23. April 2013 und entsprechenden Vorhaltungen veranlasst sahen, für eine Rechtsauskunft an eine zuständige Behörde zu gelangen.

E. 5.4

Die von der Beschwerdeführerin insbesondere in ihrer Replik vom 17. März 2014 erhobene Einwand, wonach sie als Bürgerin eines südamerikanischen Landes nicht mit einem Regelungsbereich, wie ihn das Schengen-Recht kennt, habe rechnen müssen, überzeugt definitiv nicht. Es erscheint nicht glaubhaft, dass sie weder bei ihrer Einreise in den Schengen-Raum noch bei ihren Reisen zwischen einzelnen Schengen-Mitgliedstaaten auf den Umstand aufmerksam wurde, dass eine solche Regelung besteht und zwischen Bürgern aus dem Schengen-Bereich sowie sogenannten Drittstaatsangehörigen unterschieden wird. Indem sie sich weder in der Schweiz noch in den sonstigen Aufenthaltsstaaten frühzeitig nach den entsprechenden Normen erkundigte, hat die Beschwerdeführerin zweifellos Sorgfaltspflichten verletzt, was wiederum für die Verhängung eines Einreiseverbots genügen kann (E. 4.4).

E. 5.5

Die Auffassung der Beschwerdeführerin, wonach der Regelungsbereich des Schengen-Rechts besonders komplex und vielen Leuten selbst bei Wahrung einer normalen Sorgfalt nicht zugänglich sei, kann ebenfalls nicht geteilt werden. Hätte sich die Beschwerdeführerin tatsächlich innert nützlicher Frist und unter vollständiger Offenlegung ihrer Absichten an eine Fachinstanz innerhalb eines Schengen-Mitgliedstaates gewandt, hätte sie sicherlich eine vollständige Auskunft erhalten. Aber selbst bei einer blossen Abklärung im Internet wäre sie fündig geworden. Die Eingabe der Begriffe "Visumfreiheit" bzw. "Schengener Abkommen" in der Suchmaschine Google ergibt zahlreiche Treffer, die sich in teilweise leicht verständlicher Form zum Regelungsbereich äussern.

E. 5.6

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin mit der erheblichen Überschreitung des bewilligungsfreien Aufenthalts einen hinreichenden Grund für die Verhängung einer Fernhaltmassnahme gesetzt hat und sich dabei nicht auf Rechtsirrtum berufen kann. Kommt hinzu, dass die Migrationsbehörde des Kantons Aargau am 4. September 2013 gegen die Beschwerdeführerin eine sofort vollstreckbare Wegweisung angeordnet hat. Damit wurde ein zusätzlicher Umstand gesetzt, der in der Regel zwingend zur Verhängung einer Fernhaltmassnahme führt (Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG i.V.m. Art. 64d Abs. 2 Bst. a - c AuG).

E. 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 vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme einerseits und den von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits. 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 Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 613 ff.).

E. 6.2

An der Einhaltung der ausländerrechtlichen Ordnung im Allgemeinen und der Vorschriften über Einreise und Aufenthalt im Besonderen besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse. Das Einreiseverbot wirkt hier einerseits - wie bereits erwähnt - generalpräventiv, indem es andere Ausländerinnen und Ausländer angesichts der nachteiligen Folgen dazu anhält, sich

an die ausländerrechtliche Rechtsordnung des Gastlandes zu halten. Andererseits ist eine spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme darin zu sehen, dass sie die Betroffenen ermahnt, inskünftig den für sie geltenden Regeln nachzuleben. Eine konstante und konsequente Praxis der Verwaltungsbehörden ist unabdingbar, wenn es darum geht, der ausländerrechtlichen Ordnung Nachachtung zu verschaffen (siehe etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2792/2012 vom 21. Januar 2013 E. 7.2 mit Hinweis).

E. 6.3

Das Fehlverhalten der Beschwerdeführerin wiegt weder objektiv noch subjektiv leicht. Sie hat den maximal zulässigen bewilligungsfreien Aufenthalt im Schengen-Raum massiv überschritten und der von ihr geltend gemachte Irrtum überzeugt aus den dargelegten Gründen nicht. Dem öffentlichen Interesse an einer befristeten Fernhaltung ist daher erhebliches Gewicht beizumessen.

E. 6.4

Als persönliche Interessen daran, ohne besondere Restriktionen in die Schweiz einreisen zu können, bringt die Beschwerdeführerin ihre familiäre Beziehung zu ihrer hier lebenden Schwester und ihrem Schwager vor. Dieses Interesse vermag aber gegen das erläuterte öffentliche Interesse an einer befristeten Fernhaltung der Beschwerdeführerin nicht aufzukommen. Letzterer ist zuzumuten, den Kontakt zu den in der Schweiz lebenden Verwandten vorübergehend auf andere Weise zu pflegen (z.B. postalisch, telefonisch, elektronisch oder durch gegenseitige Besuche ausserhalb des Schengen-Raumes). Im Übrigen kann die Vorinstanz das von ihr erlassene Einreiseverbot auf Gesuch hin vorübergehend aufheben, wenn humanitäre oder andere wichtige Gründe dies rechtfertigen (Art. 67 Abs. 5 in fine AuG).

E. 6.5

Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt demnach zum Ergebnis, dass das Einreiseverbot sowohl vom Grundsatz her als auch in Bezug auf seine Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

E. 6.6

Aus der pauschalen Berufung auf Art. 17 Ziff. 1 des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte kann die Beschwerdeführerin unter den gegebenen Umständen nichts für sich ableiten. Besagte Norm schützt vor willkürlichen bzw. rechtswidrigen Eingriffen unter anderem in das Privatleben und die Familie und garantiert einen Anspruch auf rechtlichen Schutz gegen solche Beeinträchtigungen. Die Beschwerdeführerin unterlässt es, einigermassen substantiiert vorzutragen, inwiefern diese Garantien verletzt worden sein sollen.

E. 7

Die Vorinstanz hat mit der angefochtenen Verfügung die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS angeordnet. Damit werden die Wirkungen des Einreiseverbots auf das Hoheitsgebiet aller Schengen-Staaten ausgedehnt (vgl. Art. 5 Abs 1 Bst. d und Art. 13 Abs. 1 SGK). Der darin liegende Eingriff in die Rechtsstellung der Beschwerdeführerin ist nicht zu beanstanden, da letztere nicht Bürgerin eines Mitgliedstaates der EU oder der EFTA ist, die Bedeutung des Falles eine Ausschreibung rechtfertigt (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) und die Ausschreibung die übrigen Schengen-Staaten nicht daran hindert, der Beschwerdeführerin aus humanitären Gründen die Einreise zu gestatten bzw. ihr ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit zu erteilen (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).

E. 8

Aus dem bisher Gesagten 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.

E. 9

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind der Beschwerdeführerin die entstandenen 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 [VGKE, SR 173.320.2]). Dispositiv S. 13

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