

BVGer C-5810/2012 vom 22. Mai 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-05-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5810_2012

FR: TAF C-5810/2012 du 22 mai 2014

IT: TAF C-5810/2012 del 22 maggio 2014

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des BFM, mit denen ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 des Ausländergesetzes (AuG; SR 142.20) verhängt wird, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes [VGG; SR 173.32]).

E. 1.2

Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG, SR 172.021), soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 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 somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

E. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Streitsache endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes [BGG, SR 173.110]).

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 2013/33 E. 2 mit Hinweisen).

E. 3.1

Gemäss Art. 67 Abs. 1 AuG verfügt das BFM - unter Vorbehalt von Abs. 5 - ein Einreiseverbot gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a - c sofort vollstreckt wird (Bst. a) oder die betroffene Person der Ausreiseverpflichtung nicht innert angesetzter Frist nachgekommen

ist (Bst. b). Gemäss Art. 67 Abs. 2 AuG kann das BFM ein Einreiseverbot gegenüber ausländischen Personen erlassen, 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 worden sind (Bst. c).

E. 3.2

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).

E. 4.1

Die Vorinstanz begründet ihre Verfügung damit, dass der Beschwerdeführer aus der Schweiz weggewiesen und der Vollzug dieser Wegweisung durch Ausschaffungshaft habe sichergestellt werden müssen. Damit beruft sie sich auf einen der Fernhaltegründe in Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer wendet in seiner Rechtsmitteleingabe sinngemäss ein, die Ausschaffungshaft sei in seinem Fall zu Unrecht angeordnet worden. Er habe nicht beabsichtigt, sich der Ausreiseverpflichtung zu entziehen. Vielmehr habe er dem Aufgebot der kantonalen Migrationsbehörde für den 8. Oktober 2012 - wie schon bei früheren Gelegenheiten - Folge geleistet. Er habe dort in erster Linie erfahren wollen, ob er nun ein Flugticket buchen müsse, oder ob er den in der Bewilligungsangelegenheit noch ausstehenden Entscheid des Bundesgerichts in der Schweiz abwarten könne. Seine Partnerin habe am gleichen Tag beim Bundesgericht telefonisch zur Auskunft bekommen, dass sein Verfahren dort noch hängig sei und er bei der kantonalen Migrationsbehörde um eine Verlängerung der Ausreisefrist nachsuchen könne. Die zuständige Behörde sei darauf aber nicht mehr eingegangen und habe ihn - nachdem er noch kein Flugticket habe vorweisen können - in Ausschaffungshaft versetzt und die Ausreise organisiert. Dass Letztere erst am 11. Oktober 2012 und damit einen Tag nach Ablauf der ihm gesetzten Ausreisefrist erfolgt sei, darauf habe er keinen Einfluss mehr nehmen können. Er wäre - hätte man ihn nicht in Ausschaffungshaft versetzt - durchaus noch in der Lage gewesen, in der ihm verbleibenden Zeit von zwei Tagen einen Flug in sein Heimatland zu buchen und anzutreten. Darüber habe er sich vor dem Besprechungstermin mit der kantonalen Migrationsbehörde vergewissert. Die Fernhaltmassnahme treffe ihn im Übrigen übermässig hart; er habe in der Schweiz einen heute dreijährigen Sohn aus erster Ehe, zu dem eine enge Beziehung bestehe und eine Freundin, mit der er eine gemeinsame Zukunft plane.

E. 4.3

Aus den Akten der kantonalen Migrationsbehörde ergibt sich Folgendes:

E. 4.3.1

Nachdem das Kantonsgericht ein Gesuch des Beschwerdeführers um Wiederherstellung der versäumten Frist mit Urteil vom 7. September 2012 abgelehnt hatte, richtete sich die

kantonale Migrationsbehörde mit einem Schreiben gleichen Datums an den Beschwerdeführer und forderte ihn dazu auf, die Schweiz nunmehr bis zum 10. Oktober 2012 zu verlassen. Gemäss einer Aktennotiz der kantonalen Migrationsbehörde vom 11. September 2012 und einem amtsinternen Schreiben vom 12. September 2012 sprach der Beschwerdeführer dort am 11. September 2012 gemeinsam mit seiner Freundin vor und äusserte die Absicht, die Schweiz nicht verlassen zu wollen. Vielmehr wolle er seine Freundin heiraten. Aus einer weiteren Aktennotiz zu schliessen, sprach der Beschwerdeführer tags darauf, am 12. September 2012 erneut bei der Migrationsbehörde vor und erkundigte sich zum einen nach der Möglichkeit, Visa für Deutschland und Polen zu erhalten, zum anderen nach den Chancen, eine kurzfristige Aufenthaltsbewilligung zu erhalten, um bis zu seiner Scheidung und Wiederverheiratung in der Schweiz bleiben zu können.

E. 4.3.2

Am 17. September 2012 lud die kantonale Migrationsbehörde den Beschwerdeführer zu einer Besprechung am 24. September 2012 vor. Aus einer Aktennotiz vom gleichen Tag geht hervor, dass der Beschwerdeführer dort erschienen sei und unter anderem auf ein Schreiben vom 17. September 2012 aufmerksam gemacht habe, mit dem er an das BFM und an das Bundesverwaltungsgericht gelangt sei und in dem er darum bitte, seine Situation neu zu beurteilen. Bevor er eine Antwort auf diese Interventionen habe, wolle er keine Termine mehr bei der kantonalen Migrationsbehörde wahrnehmen.

E. 4.3.3

In einem Schreiben vom 24. September 2012 lud die kantonale Migrationsbehörde den Beschwerdeführer erneut vor, diesmal auf den 8. Oktober 2012. Gleichzeitig legte sie dem Beschwerdeführer nahe, vorgängig mit der Dienststelle für Rückkehrberatung Kontakt aufzunehmen. Diese Stelle könne ihm ein Flugticket in den Kosovo reservieren. Die Kopie einer solchen Reservation wäre zur nächsten Besprechung mitzubringen.

E. 4.3.4

Mit an den Beschwerdeführer gerichtetem Schreiben vom 25. September bzw. mit Urteil vom 2. Oktober 2012 teilten sowohl das BFM wie auch das Bundesverwaltungsgericht ihre Unzuständigkeit mit, wobei das Bundesverwaltungsgericht die Eingabe an das Bundesgericht weiterleitete. Inzwischen hatte sich der Beschwerdeführer mit einer Eingabe vom 1. Oktober 2012 auch noch direkt an das Bundesgericht gewendet.

E. 4.3.5

Anlässlich der Besprechung des Beschwerdeführers bei der kantonalen Migrationsbehörde am 8. Oktober 2012 wurde eine kurze Protokollnotiz erstellt, deren Unterzeichnung der Beschwerdeführer allerdings ohne Angabe von Gründen verweigerte. Gemäss dieser Notiz verneinte der Beschwerdeführer auf entsprechende Frage hin, ein Flugticket reserviert zu haben. Er habe sich an die Dienststelle für Rückkehrhilfe gewendet, diese habe ihre Mithilfe aber nicht als notwendig erachtet. Im weiteren informierte er über die von ihm am 1. Oktober 2012 an das Bundesgericht versendete Beschwerde. Das sei sein letzter Versuch, ein Bleiberecht zu erwirken; wenn dieser nicht erfolgreich verlaufe, werde er die Schweiz verlassen.

E. 4.3.6

Im Anschluss an die Besprechung vom 8. Oktober 2012 wurde dem Beschwerdeführer eröffnet, dass er in Ausschaffungshaft genommen werde. Die entsprechende Verfügung der kantonalen Migrationsbehörde enthält in ihrer Begründung u.a. die Feststellung, wonach der Beschwerdeführer sich anlässlich seiner Vorsprachen am 11. und 24. September 2014 kategorisch geweigert habe, die Schweiz zu verlassen und er entgegen der ihm gegebenen Anweisungen bis dato nichts unternommen habe, um in sein Heimatland zurückkehren zu können, vielmehr am 8. Oktober 2012 nochmals bestätigt habe, das Land nicht verlassen zu wollen.

E. 4.3.7

Mit Urteil vom 8. Oktober 2012, eröffnet am 11. Oktober 2012, trat das Bundesgericht auf das vom Beschwerdeführer eingereichte Rechtsmittel nicht ein.

E. 4.4

Gestützt auf die zitierte Aktenlage kann nicht davon ausgegangen werden, der Beschwerdeführer wäre tatsächlich noch vor Ablauf der Ausreisefrist aus eigenem Antrieb aus der Schweiz ausgereist, hätte man ihn nicht in Ausschaffungshaft genommen. Die Akten erwecken vielmehr den Eindruck, dass der Beschwerdeführer noch wenige Tage vor Ablauf der Ausreisefrist Mittel und Wege suchte, um sich der Ausreiseverpflichtung zu entziehen. Sein erklärtes Ziel war bis am Schluss, hier die Scheidung von seiner ersten Ehefrau abwarten und anschliessend die Ehe mit seiner neuen Lebenspartnerin eingehen zu können. Dass er im Nachgang zur Besprechung vom 8. Oktober 2012 bereit und noch in der Lage gewesen wäre, einen Flug zu buchen und bis zum 10. Oktober 2012 auszureisen, ist eine unbelegte Behauptung.

E. 4.5

Die vom Beschwerdeführer zu erwartende Kooperation erschöpfte sich nicht darin, dass er sich den Behörden zur Verfügung hielt und deren Vorladungen Folge leistete. Von ihm konnte erwartet werden, dass er innerhalb der ihm gesetzten Ausreisefrist die notwendigen Vorbereitungen für eine Ausreise rechtzeitig treffe. Dazu gehörte auch die Beschaffung eines Reisetickets oder dessen Reservation. Dass er davon bis zu seiner letzten Vorsprache am 8. Oktober 2012 nichts gewusst haben will, ist nicht glaubhaft. Es kann in diesem Zusammenhang auf das bereits erwähnte, von der kantonalen Migrationsbehörde am 24. September 2012 an ihn gerichtete Schreiben verwiesen werden.

E. 4.6

Nichts Besonderes kann der Beschwerdeführer aus dem Umstand ableiten, dass die Ausschaffungshaft aufgrund ihrer kurzen Dauer nicht durch eine richterliche Behörde auf ihre Rechtmässigkeit und Angemessenheit überprüft werden konnte. In einer solchen Situation muss genügen, dass die Administrativbehörde, die über die Verhängung einer Fernhaltmassnahme zu befinden hat, willkürfrei annehmen kann, die Voraussetzungen zur Anordnung von Ausschaffungshaft seien erfüllt gewesen. Davon kann vorliegend nach dem bereits Gesagten (E. 4.3 und 4.4) ausgegangen werden.

E. 4.7

Im Falle des Beschwerdeführers wurde demnach mit der Versetzung in Ausschaffungshaft ein Umstand geschaffen, der die Verhängung einer Fernhaltmassnahme rechtfertigen kann (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG).

E. 5.1

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. 5.2

Das öffentliche Interesse an einer befristeten Fernhaltung des Beschwerdeführers ist schon aus objektiver, präventiv-polizeilicher Sicht von Bedeutung. Im Zusammenhang mit der Respektierung der ausländerrechtlichen Ordnung kommt der Einhaltung behördlicher Anordnungen besonderes Gewicht zu. Es gilt sicherzustellen, dass Personen, deren weiterer Aufenthalt in der Schweiz nicht bzw. nicht mehr geregelt und die gestützt auf eine Wegweisung zur Ausreise verpflichtet sind, dies innert nützlicher Frist auch tatsächlich aus eigenem Antrieb tun. Das Einreiseverbot wirkt hier einerseits generalpräventiv, indem es andere Ausländerinnen und Ausländer angesichts der drohenden nachteiligen Folgen dazu anhält, sich an die einschlägige Ordnung des Gastlandes zu halten. Andererseits ist eine spezialpräventive Wirkung der Massnahme darin zu sehen, dass sie die Betroffenen ermahnt, die für sie geltenden Regeln in Zukunft noch besser zu befolgen.

E. 5.3

Das Verhalten des Beschwerdeführers erscheint aber auch in subjektiver Hinsicht nicht unproblematisch. Er hat mit verschiedensten Vorstössen ganz offensichtlich bis zum Schluss versucht, die Pflicht zur Ausreise hinauszuschieben und war im Begriff, sich darüber hinwegzusetzen, musste deshalb in Ausschaffungshaft genommen und schliesslich ausgeschafft werden.

E. 5.4

Das öffentliche Interesse ist allerdings insofern zu relativieren, als der Beschwerdeführer sich den Behörden zur Verfügung hielt, er nicht etwa untertauchte und sich bis zu seiner Festnahme nicht illegal in der Schweiz aufhielt. Durch das rasche Eingreifen der Behörden kam es auch nicht dazu, dass die Ausreisefrist unbeachtet ablaufen konnte; im Zeitpunkt des Ablaufs befand sich der Beschwerdeführer vielmehr schon in Ausschaffungshaft und die behördlich organisierte Ausreise stand unmittelbar bevor.

E. 5.5

An privaten Interessen macht der Beschwerdeführer vor allem die Kontakte zu seinem hier lebenden Kind und zu seiner Freundin geltend. Ein Zusammenleben mit diesen Bezugspersonen wird allerdings nicht erst durch das gegen ihn verhängte Einreiseverbot, sondern in erster Linie durch die weggefallene Aufenthaltsbewilligung verunmöglicht. Im Übrigen unterliegt der Beschwerdeführer aufgrund seiner Nationalität für Einreisen in die Schweiz ohnehin der Visumpflicht. Es kann deshalb nicht von einem unverhältnismässigen Aufwand ausgegangen werden, wenn er in zwingenden Fällen nebst einem Visum auch noch eine vorübergehende Suspension des Einreiseverbots (Art. 67 Abs. 5 AuG) beantragen

muss. Die sich aus der Fernhaltemassnahme ergebende Einschränkung in der Möglichkeit gegenseitiger Besuche ist vom öffentlichen Interesse gedeckt und vom Beschwerdeführer hinzunehmen.

E. 5.6

Eine Abwägung der gegenläufigen öffentlichen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass das Einreiseverbot dem Grundsatz nach zu bestätigen ist. In besonderer Berücksichtigung der Überlegungen unter E. 5.4 und gestützt auf vergleichbare Fälle gelangt das Gericht allerdings zur Auffassung, dass die ausgesprochene Dauer von drei Jahren zu lang ist, dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers vielmehr mit einem Einreiseverbot von zwei Jahren Dauer bereits hinreichend Rechnung getragen wird.

E. 6

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 Schengener Grenzkodex [SGK], Abl. L 105 vom 13. April 2006, S. 1-32). Der darin liegende Eingriff in die Rechtsstellung des Beschwerdeführers ist nicht zu beanstanden, da letzterer nicht Bürger 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, dem Beschwerdeführer aus humanitären Gründen die Einreise zu gestatten bzw. ihm 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. 7

Nach dem bisher Gesagten verletzt die Vorinstanz mit dem auf drei Jahre bemessenen Einreiseverbot Bundesrecht (vgl. Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen und das gegen den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot auf zwei Jahre - bis zum 8. Oktober 2014 - zu befristen.

E. 8

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die (ermässigten) Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und von dem geleisteten Kostenvorschuss in Abzug zu bringen (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]). Eine Parteientschädigung ist nicht auszurichten, da dem nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer offensichtlich keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 4 VGKE). (Dispositiv Seite 12)

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