

BVGer C-6886/2013 vom 4. Juni 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-06-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6886_2013

FR: TAF C-6886/2013 du 4 juin 2015

IT: TAF C-6886/2013 del 4 giugno 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 Verwaltungsverfahrensgesetz, 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). Ihre Gegenäusserungen seien von der Vorinstanz vor Erlass der Fernhaltungsmassnahme gar nicht zur Kenntnis genommen worden. Der Verfahrensmangel wiege schwer und die angefochtene Verfügung sei als nichtig zu erachten.

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.).

E. 3.3

Wie bereits von der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 12. Februar 2014 eingeräumt, liegt in casu tatsächlich eine Gehörsverletzung vor. Die Migrationsbehörde des Kantons Aargau hat zwar eine Stellungnahme zur beabsichtigten Massnahme bei der Beschwerdeführerin eingeholt, diese aber offensichtlich nicht an die Vorinstanz weitergeleitet. In der Folge ging die Vorinstanz irrtümlicherweise davon aus, die Beschwerdeführerin habe auf eine Stellungnahme verzichtet.

E. 3.4

Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst in aller Regel zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. In besonders schwerwiegenden Fällen kann der betreffende Rechtsakt sogar nichtig sein (Bickel in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 29 N 104). Von einer Kassation kann in nicht besonders schwerwiegenden Fällen abgesehen werden, wenn die unterlassene Verfahrenshandlung im Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird und das rechtliche Gehör vom Betroffenen nachträglich wahrgenommen werden kann. Dies setzt auch voraus, dass der Rechtsmittelbehörde dieselbe Kognition zukommt wie der Vorinstanz. Des Weiteren darf der von der Verletzung betroffenen Partei durch den Verzicht auf die Kassation kein unzumutbarer Nachteil entstehen. Durch eine solche «Heilung» einer Gehörsverletzung sollen prozessuale Leerläufe und unnötige Verzögerungen im Verfahren vermieden werden, die nicht mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache in Einklang gebracht werden könnten (vgl. BGE 137 I 195 E. 2.2 und E. 2.3.2 sowie

BVGE 2012/24 E. 3.4 je mit Hinweisen).

E. 3.5

Von einer besonders schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, die eine Nichtigkeit zur Folge hätte, ist vorliegend nicht auszugehen. Es verhielt sich insbesondere nicht so, dass seitens der Vorinstanz ein eigentliches Verfahren geführt worden wäre, von dem die Beschwerdeführerin keine Kenntnis hatte. Vielmehr ist von einer Anfechtbarkeit auszugehen und vorliegend erachtet das Bundesverwaltungsgericht die Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Heilung als gegeben. Das Bundesverwaltungsgericht verfügt über die gleiche Kognition wie die Vorinstanz und ist zur freien Prüfung aller Sachverhalts- und Rechtsfragen befugt. Die Beschwerdeführerin hatte im Rechtsmittelverfahren wiederholt Gelegenheit, den Sachverhalt und Rechtsstandpunkte aus ihrer Sicht darzulegen. Tritt hinzu, dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung ausdrücklich festhielt, sie hätte auch in Kenntnis der von der Beschwerdeführerin erhobenen Einwände nicht anders entschieden. Die Rückweisung käme in dieser Situation einem prozessualen Leerlauf gleich, den es nach Möglichkeit zu verhindern gilt.

E. 4.1

Das 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 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 das SEM 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 andere 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 Normen des Ausländerrechts fallen unter diese Begriffsbestimmung und können ein Einreiseverbot nach sich ziehen (vgl. Botschaft, a.a.O., 3813).

E. 5.1

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin nach Ablauf des Visums und damit über den bewilligten Zeitraum hinaus in der Schweiz beziehungsweise im Schengen-Raum verblieben ist. Nach Ablauf der Gültigkeit des Visums war ihr Aufenthalt ab 7. März 2013 widerrechtlich. Mit ihrem illegalen Aufenthalt während einer Dauer von gut neun Monaten hat die Beschwerdeführerin zweifellos in einem Mass gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen, das eine Fernhaltemassnahme rechtfertigt. Dass dieser illegale Aufenthalt nur durch eine Verkettung ungünstiger Umstände zustande gekommen wäre, die der Beschwerdeführerin nicht zur Last gelegt werden könnten, trifft entgegen ihrer Behauptung nicht zu. Die Beschwerdeführerin - die sich im Übrigen nicht zum ersten Mal in der Schweiz aufhielt und entsprechend mit den grundlegendsten Normen des Ausländerrechts vertraut gewesen sein musste - war nach dem bereits Gesagten im Besitze eines Visums, aus dem sich die maximale Dauer des bewilligten Aufenthalts klar ergab. Entsprechend wäre sie bei Beachtung der notwendigen Sorgfalt gehalten gewesen, ihre Wiederausreise rechtzeitig zu planen und - bei sich abzeichnenden Hindernissen beispielsweise finanzieller Art - sich unverzüglich mit den zuständigen Behörden in Verbindung zu setzen. Weder eine schwierige Wohnsituation noch sprachliche Verständigungsschwierigkeiten konnten sie von einem solchen Vorgehen abhalten.

E. 5.2

Indem die Beschwerdeführerin die von der kantonalen Migrationsbehörde in deren Verfügung vom 30. Juli 2013 ausgesprochene, sofort vollstreckbare Wegweisung unbeachtet liess und auch den Aufforderungen zur Ausreise vom 4. März und 3. Oktober 2013 nicht Folge leistete, hat sie darüber hinaus auch Fernhaltegründe im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG i.V.m. Art. 46d Abs. 2 Buchstaben a und c AuG, sowie im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. b AuG gesetzt. Dass es im Zusammenhang mit der Verfügung der kantonalen Migrationsbehörde vom 30. Juli 2013 und weiteren Aufforderungen zur Ausreise zu Verständigungsproblemen mit ihrer Vertreterin bzw. ihrem Vertreter gekommen sein soll, ist nicht von Belang. Es oblag der Beschwerdeführerin auch in diesem Zusammenhang eine Sorgfaltspflicht und allfällige Nachlässigkeiten der Vertretung müsste sie sich anrechnen lassen.

E. 6.1

Es bleibt zu prüfen, ob die Massnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Das Prinzip 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 - präventiv, 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 (anstelle vieler Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2792/2012 vom 21. Januar 2013 E. 7.2 mit Hinweis).

E. 6.3

Das Fehlverhalten der Beschwerdeführerin wiegt objektiv nicht leicht. Mit der Missachtung der Visumsbestimmungen und dem anschliessenden illegalen Aufenthalt in der Schweiz hat sie Normen verletzt, die für das Funktionieren der ausländerrechtlichen Ordnung von zentraler Bedeutung sind.

E. 6.4

Das Fehlverhalten der Beschwerdeführerin ist aber auch in subjektiver Hinsicht bedeutend. Sie hat sich - obwohl im Besitze eines Visums, dessen Gültigkeitsdauer und Verpflichtung zur Wiederausreise auch für sie ohne weiteres erkennbar war und obwohl sie bereits zum zweiten Mal hier anwesend war und entsprechend Kenntnis der grundlegenden Normen der ausländerrechtlichen Ordnung gehabt haben musste - während gut neun Monaten ohne die dafür notwendige Bewilligung in der Schweiz aufgehalten. Indem sie auf wenig überzeugende Weise versuchte, ihre Passivität mit sprachlichen Verständigungsproblemen, einer Böswilligkeit ihres Ehegatten, fehlenden Geldmitteln bzw. unverschuldeter zeitweiser Unerreichbarkeit zu erklären, lässt die Beschwerdeführerin auch jede Einsicht in die Problematik ihres Fehlverhaltens vermissen.

E. 6.5

Vor dem aufgezeigten Hintergrund ist dem öffentlichen Interesse an einer befristeten Fernhaltung erhebliches Gewicht beizumessen.

E. 6.6

Spezifische Interessen daran, in naher Zukunft ohne besondere (über die Visumspflicht hinausgehende) Restriktionen in die Schweiz einreisen zu können, macht die Beschwerdeführerin keine geltend.

E. 6.7

Gestützt auf diese Interessenabwägung und in Beachtung vergleichbarer Fälle kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das gegen die Beschwerdeführerin verhängte,

auf drei Jahre befristete Einreiseverbot eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutze der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

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 Schengener Grenzkodex [SGK], Abl. L 105/1 vom 13. April 2006). 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 381/4 vom 28. Dezember 2006) 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 243/1 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 Kosten des Beschwerdeverfahrens 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. 15

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