

BVGer C-749/2010 vom 1. Oktober 2010

Bundesverwaltungsgericht, 2010-10-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-749_2010

FR: TAF C-749/2010 du 1 octobre 2010

IT: TAF C-749/2010 del 1 ottobre 2010

Regeste

Einreiseverbot

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 eines Einreiseverbotes eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

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

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).

E. 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]).

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 - 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 Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2011/1 E. 2).

E. 3.1

Auf den 1. Januar 2011 trat als Folge der Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstandes eine neue Fassung von Art. 67 AuG in Kraft (zum Ganzen vgl. BBl 2009 8881 und AS 2010 5925). Nach Art. 67 Abs. 1 AuG wird ein Einreiseverbot vom BFM unter Vorbehalt von Abs. 5 gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern verfügt, 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). Es kann nach Art. 67 Abs. 2 AuG sodann gegen ausländische Personen erlassen werden, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG), Sozialhilfekosten verursacht haben (Art. 67 Abs. 2 Bst. b AuG) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen worden sind (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG). 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. 3.2

Die Vorinstanz stützte das zu prüfende Einreiseverbot auf die damals in Kraft stehende Fassung der Art. 67 Abs. 1 Bst. c und d AuG (AS 2007 5457), wonach das BFM Einreiseverbote gegenüber Ausländerinnen und Ausländern erlassen kann, welche ausgeschafft worden sind (Bst. c) resp. in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft (Art. 75-78 AuG) genommen werden mussten (Bst. d). Die letztgenannte Bestimmung ist mit dem neuen Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG weitgehend identisch, weshalb diesbezüglich ohne Weiteres auf die aktuelle Fassung abgestellt werden kann. Demgegenüber wurde der ehemalige Art. 67 Abs. 1 Bst. c AuG, nach dem ein Einreiseverbot gegenüber einer Person verhängt werden konnte, welche ausgeschafft worden war, im Zuge der Gesetzesrevision gestrichen. Dies geschah mit der Begründung, es müsse fortan gestützt auf den neuen Art. 67 Abs. 1 AuG "in diesen Fällen grundsätzlich immer ein Einreiseverbot verhängt werden (BBl 2009 8896 ad Art. 67 Abs. 2 in fine). Der neue Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG ist demnach im vorliegenden Fall grundsätzlich ebenfalls anwendbar. Aufgrund des Rückwirkungsverbots hat dies jedoch mit dem Vorbehalt zu geschehen, dass die erst nach Erlass der angefochtenen Verfügung ins Gesetz aufgenommene starke Einschränkung des Entschliessungsermessens nicht vorgenommen werden darf (vgl. BBl 2009 8896 ad Art. 67 Abs. 1 AuG).

E. 3.3

Das in Art. 67 AuG geregelte Einreiseverbot bildet eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (siehe Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: Botschaft], BBl 2002 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 unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (Botschaft, a.a.O., 3809; vgl. auch Rainer J. Schweizer/Patrick Sutter/Nina Widmer, in: Rainer J. Schweizer [Hrsg.], Sicherheits- und Ordnungsrecht des Bundes, SBVR Bd. III/1, Basel 2008, Teil B, Rz. 12 und 13 mit Hinweisen). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen eines Risikos einer künftigen

Gefährdung an. Es ist daher gestützt auf die gesamten Umstände des Einzelfalls eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen (vgl. dazu ausführlich Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C 820/2009 vom 9. März 2011 E. 5 mit Hinweisen).

E. 4.1

Die Vorinstanz begründete das Einreiseverbot damit, dass der Beschwerdeführer am 13. Januar 2010 in Ausschaffungshaft genommen und am 14. Januar 2010 nach Slowenien ausgeschafft worden war. Dieser Sachverhalt wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten. In Bezug auf den angerufenen Fernhaltegrund der Ausschaffungshaft (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG) geht aus den Akten jedoch nicht hervor, dass eine entsprechende Verfügung erlassen wurde. Ordnungsgemäss schriftlich verfügt wurde offenbar lediglich die gestützt auf Art. 73 Abs. 1 Bst. a AuG am 12. Januar 2010 erfolgte kurzfristige Festhaltung zur Eröffnung des Asyl- und Wegweisungsentscheids. In Bezug auf die am Folgetag angeordnete Ausschaffungshaft enthalten die Akten einzig ein mit dem Titel "Ausschaffungsauftrag versehenes Fax-Schreiben des Migrationsamtes an die Zuger Polizei. Darin wird ausgeführt, dass "die unterzeichnete Behörde gestützt auf Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 4 des AuG die Anordnung der Ausschaffungshaft verfüge. Eine solche Verfügung hätte jedoch dem Beschwerdeführer schriftlich eröffnet werden müssen (Art. 34 Abs. 1 VwVG). Wird eine Verfügung überhaupt nicht oder trotz vorgeschriebener Schriftlichkeit bloss mündlich eröffnet, vermag sie keinerlei Rechtswirkungen zu entfalten (vgl. Lorenz Kneubühler, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Rz. 14 zu Art. 38). Falls die Ausschaffungshaft - dies ist aufgrund der Aktenlage wahrscheinlich - nicht schriftlich verfügt wurde, durfte sich die Vorinstanz folglich beim Erlass des angefochtenen Einreiseverbots nicht auf den in Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG verankerten Fernhaltegrund der Ausschaffungshaft stützen.

E. 4.2

Weshalb die Akten keine schriftliche Verfügung der Ausschaffungshaft enthalten, kann vorliegend offen bleiben. Das Einreiseverbot lässt sich auf die aktenmässig erstellte und unbestrittene Tatsache stützen, dass der Beschwerdeführer ausgeschafft worden ist (vgl. Art. 67 Abs. 1 Bst. c AuG in der Fassung vom 1. Januar 2008 bzw. Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG in der Fassung vom 1. Januar 2011 unter Vorbehalt der Nichtreduktion des Entschliessungsermessens, vorne E. 3.2). Dass die Ausschaffungshaft allenfalls nicht schriftlich verfügt wurde, ändert nichts daran, dass sich die angefochtene Verfügung auf den Fernhaltegrund der erfolgten Ausschaffung stützt. Die zuständige Behörde kann gemäss der Regelung des Art. 69 Abs. 1 Bst. b AuG Ausländerinnen und Ausländer ausschaffen, wenn deren Wegweisung sofort vollzogen werden kann. Dieser Ausschaffungsgrund setzt nicht voraus, dass zuvor eine Ausschaffungshaft angeordnet wurde. Demnach liegt ein Sachverhalt vor, der die Verhängung einer Fernhaltmassnahme grundsätzlich zu rechtfertigen vermag.

E. 5.1

Zu prüfen bleibt, 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 Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 613 ff.).

E. 5.2

Der Beschwerdeführer weigerte sich am 13. Januar 2010 ausdrücklich, freiwillig in das zur Behandlung seines Asylgesuchs zuständige Slowenien auszureisen. In der Folge wurde er in Ausschaffungshaft genommen und ausgeschafft. Daraus lässt sich entsprechend der gesetzlichen Regelung (Art. 67 Abs. 1 Bst. c AuG in der Fassung vom 1. Januar 2008 bzw. Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG in der Fassung vom 1. Januar 2011) eine ungünstige Prognose ableiten. Aus dem manifestierten Verhalten des Beschwerdeführers wird auf eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung geschlossen. Die von der Vorinstanz angeordnete Massnahme zur Abwendung künftiger Störungen ist damit nicht zu beanstanden. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch darauf, dass den ausländerrechtlichen Normen im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung grundsätzlich eine zentrale Bedeutung zukommt. Namentlich das generalpräventiv motivierte Interesse, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist als gewichtig zu betrachten (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2771/2010 vom 3. Februar 2012 E. 6.1). Nach dem Gesagten besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse an der befristeten Fernhaltung des Beschwerdeführers.

E. 5.3

Der Beschwerdeführer bringt vor, er sei gutgläubig in die Schweiz eingereist und habe alle Vorschriften beachtet, all dies in der Hoffnung, aufgrund seiner Notlage Asyl zu erhalten. Diese Vorbringen sind grundsätzlich nachvollziehbar. Das dargelegte öffentliche Interesse fällt jedoch stark ins Gewicht und überwiegt das persönliche Interesse an der Aufhebung des Einreiseverbots. Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer nach Slowenien (Mitgliedstaat der Europäischen Union) überstellt wurde, ist auf die geltend gemachte Gefährdung im Heimatstaat schon deshalb nicht einzugehen, weil das Einreiseverbot keine Entfernungs-, sondern eine Fernhaltungsmassnahme darstellt. Zum Einwand, dass sich der Beschwerdeführer in der Schweiz an alle Vorschriften gehalten habe, ist festzuhalten, dass das Einreiseverbot keine Sanktion darstellt, sondern der Vorbeugung befürchteter künftiger Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dient. Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt zum Ergebnis, dass das auf drei Jahre befristete 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. Es liegen keine besonderen Gründe vor, die es rechtfertigen würden, in diesem Fall von einem Einreiseverbot abzusehen oder die von der Vorinstanz verfügte Dauer zu reduzieren.

E. 5.4

Eine Abwägung der gegenläufigen öffentlichen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass das verhängte Einreiseverbot sowohl im Grundsatz als auch hinsichtlich seiner Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

E. 6

Die angefochtene Verfügung ist nach dem Gesagten im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 7

Bei diesem Verfahrensausgang würde der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (vgl. Art. 63 Abs. 1 Satz 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]). Da ihm jedoch mit Zwischenverfügung vom 16. Februar 2010 die unentgeltliche Prozessführung gewährt wurde, ist er von der Bezahlung von Verfahrenskosten befreit (vgl. Art. 65 Abs. 1 VwVG). Dispositiv S. 10

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