

# **BVGer F-1021/2018 vom 17. August 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-08-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-1021\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-1021_2018)

FR: TAF F-1021/2018 du 17 août 2018

IT: TAF F-1021/2018 del 17 agosto 2018

## **Regeste**

Einreiseverbot

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AuG zum Gegenstand haben, 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 VGG 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 daher einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

### **E. 1.4**

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

## **E. 2**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und 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 m.H.).

## **E. 3**

3.1 Vorab ist auf die Rüge des Beschwerdeführers einzugehen, die Vorinstanz habe nicht begründet, weshalb ein Einreiseverbot nötig sei. Aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips wäre dieses jedoch zu begründen.

### **E. 3.2**

Der verfassungsrechtliche Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst eine Reihe persönlichkeitsbezogener Mitwirkungsrechte der Partei eines Gerichts- oder

Verwaltungsverfahren. Im Zentrum steht das Recht, vor dem Erlass einer belastenden Verfügung angehört zu werden (Art. 30 VwVG). Die Behörde hat die Partei jedoch nicht nur anzuhören, sondern sie hat das Geäusserte sorgfältig zu prüfen, zu würdigen und bei der Entscheidung zu berücksichtigen (Prüfungs- und Berücksichtigungspflicht; vgl. Art. 32 VwVG). In einer engen Verbindung dazu steht die Pflicht der Behörde, ihren Entscheid zu begründen (Art. 35 VwVG). Die Begründungspflicht dient der rationalen und transparenten Entscheidung und soll die Partei in die Lage versetzen, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Das setzt voraus, dass die Behörde die Überlegungen nennt, von denen sie sich beim Entscheid leiten liess. Dabei ist sie nicht gehalten, zu jedem Argument der Partei explizit Stellung zu nehmen. Es genügt, wenn aus der Gesamtheit der Begründung implizit hervorgeht, weshalb das Vorgebrachte als unrichtig oder unwesentlich übergangen wird (vgl. BGE 137 II 266 E. 3.2 m.H.; BVGE 2012/24 E. 3.2).

### **E. 3.3**

Die Begründung der angefochtenen Verfügung ist zwar knapp und summarisch gehalten, es geht daraus aber ohne Weiteres hervor, aus welchem Grund die Vorinstanz ein zweijähriges Einreiseverbot erlassen hat, verweist sie doch explizit auf die Wegweisung des Beschwerdeführers und die Ausschaffungshaft. Der Beschwerdeführer war damit durchaus in der Lage, die Verfügung sachgerecht anzufechten. Zu berücksichtigen ist dabei, dass das Einreiseverbot zu den quantitativ häufigsten Anordnungen der schweizerischen Verwaltungspraxis zählt und das SEM als erstinstanzliche Behörde speditiv zu entscheiden hat. An die Begründungsdichte dürfen deshalb keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden (vgl. Urteil des BVGer F-4156/2016 vom 8. Dezember 2017 E. 3.4 m.H.). Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt somit nicht vor.

### **E. 4.1**

Das SEM kann gestützt auf Art. 67 Abs. 2 AuG Einreiseverbote gegenüber Ausländerinnen und Ausländern 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 worden sind (Bst. c). Das Einreiseverbot wird grundsätzlich 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 ausnahmsweise von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG).

### **E. 4.2**

Das in Art. 67 AuG geregelte Einreiseverbot stellt keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten dar, sondern ist eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: Botschaft], BBl 2002 3709, S. 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 (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3809). In diesem Sinne liegt nach Art. 80 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit

(VZAE; SR 142.201) ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem dann vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden. Zur Verhängung eines Einreiseverbots müssen jedoch konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führen wird (Art. 80 Abs. 2 VZAE). Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3760 sowie Urteil des BVGer F-6220/2016 vom 17. Mai 2018 E. 3.3 m.H.).

#### **E. 4.3**

Einen Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG begeht demnach auch, wer Normen des Ausländerrechts zuwiderhandelt. Dabei genügt es, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften stellen in der Regel keinen hinreichenden Grund für ein Absehen von einer Fernhaltmassnahme dar. Es obliegt jeder Ausländerin und jedem Ausländer, sich über die hiesigen Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit ausländerrechtlichen Vorschriften ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Behörde zu erkundigen (vgl. statt vieler Urteil des BVGer F-6530/2016 vom 7. September 2017 E. 5.3 m.H.).

#### **E. 5**

Wird gegen eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates besitzt (Drittstaatsangehörige), ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles im SIS II zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation [SIS-II-VO], Abl. L 381/4 vom 28.12.2006).

#### **E. 6.1**

Die Vorinstanz begründet die Verfügung mit der nach der Wegweisung beim Beschwerdeführer angeordneten Ausschaffungshaft, aufgrund welcher gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG ein Einreiseverbot ausgesprochen werden könne.

#### **E. 6.2**

Laut den Akten ordnete das Migrationsamt des Kantons Zürich am 18. Januar 2018 die Ausschaffungshaft des Beschwerdeführers an. Am folgenden Tag wurde er aus der Haft entlassen (vgl. Bst. E). Den Akten lässt sich nicht entnehmen, ob der Beschwerdeführer um richterliche Überprüfung der angeordneten Haft im Sinne von Art. 80a Abs. 3 AuG ersucht hat. Unter diesen Umständen lässt sich vorfrageweise die Rechtmässigkeit der ergangenen Ausschaffungshaft nicht abschliessend klären. Diese Frage kann indes offenbleiben, darf doch das Bundesverwaltungsgericht seinen Entscheid anders begründen als die Parteien oder die Vorinstanz. Mithin kann es die Verfügung im Ergebnis gleich belassen, dieser aber andere Motive zugrunde legen (sog. Motivsubstitution; vgl. Kölz/Häner/Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, N. 1136; siehe auch E. 2 am Ende).

#### **E. 7.1**

Gemäss den Akten hielt sich der Beschwerdeführer trotz Kenntnis des am 6. Juli 2015 vom Migrationsamt des Kantons Zürich verfügten und mit Urteil des BGer vom 22. Mai 2017 bestätigten Widerrufs der Niederlassungsbewilligung sowie der mit Rekursentscheid der Sicherheitsabteilung des Kantons Zürich vom 12. Dezember 2017 angesetzten Aufforderung, die Schweiz unverzüglich zu verlassen, wobei ihm in der polizeilichen Einvernahme vom 21. Dezember 2017 eine Ausreisefrist bis spätestens 31. Dezember 2017 angesetzt wurde, im Zeitraum vom 1. bis 17. Januar 2018 weiter in der Schweiz auf (vgl. Bst. A, B und C).

### **E. 7.2**

Mit Strafbefehl vom 17. Januar 2018 wurde der Beschwerdeführer deswegen von der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis des Kantons Zürich wegen rechtswidrigen Aufenthalts mit einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen und einer Busse von Fr. 400.- bestraft.

### **E. 7.3**

Demzufolge hat der Beschwerdeführer gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen und damit den Fernhaltegrund von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG gesetzt.

### **E. 8.1**

Der Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es innerhalb des zulässigen zeitlichen Rahmens zu befristen ist, legt Art. 67 Abs. 2 AuG in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde. Dabei steht der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Vordergrund. Es ist demnach eine Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme und den beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen vorzunehmen. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügungsbelasteten (Art. 96 AuG; ferner vgl. statt vieler Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 555 ff.).

### **E. 8.2**

Das Verhalten des Beschwerdeführers begründet ein objektives, generalpräventiv motiviertes Interesse an einer Fernhaltemassnahme, soll doch ein Einreiseverbot andere Ausländerinnen und Ausländer angesichts der nachteiligen Folgen dazu anhalten, sich an die ausländerrechtliche Ordnung der Schweiz zu halten. Zum anderen liegt eine spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme darin, den Beschwerdeführer zu ermahnen, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise nach dem Ablauf des Einreiseverbots die für ihn geltenden Regeln einzuhalten. Grundsätzlich besteht somit ein öffentliches Interesse an seiner befristeten Fernhaltung. 8.38.3.1 Die vom Beschwerdeführer ins Feld geführte Einschränkung in der Ausübung familiärer Kontakte (erwachsene Kinder und Enkelkinder) ist in erster Linie darauf zurückzuführen, dass er in der Schweiz kein Aufenthaltsrecht mehr besitzt. 8.3.2 Hinsichtlich des behaupteten Familienlebens ist festzustellen, dass sich der dahingehende Schutz nur auf den Kernbereich der Familie - mithin Eltern und ihre minderjährige Kinder - beschränkt. Im Falle des Beschwerdeführers umfasst er die Beziehung zu seinen erwachsenen Kindern und Enkelkindern nicht mehr. Ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Kindern wird weiter nicht geltend gemacht und geht auch nicht aus den Akten hervor. In casu ist somit nicht davon auszugehen, es handle sich um ein Familienleben im Sinne von Art. 8 EMRK. Die mit dem Einreiseverbot einhergehende Einschränkung seiner persönlichen Interessen hat der Beschwerdeführer hinzunehmen, zumal diese zum Schutz der öffentlichen Sicherheit

und Ordnung erforderlich ist. Das bestehende Einreiseverbot untersagt dem Beschwerdeführer Besuchsaufenthalte bei seiner Familie in der Schweiz zudem nicht gänzlich, ist es ihm doch zumutbar, mittels Gesuch die zeitweilige Suspension der angeordneten Fernhaltmassnahme zu beantragen (Art. 67 Abs. 5 AuG), wobei diese aber praxisgemäss nur für eine kurze und klar begrenzte Zeit gewährt wird. Die mit dem Einreiseverbot verbundenen Einschränkungen gilt es demnach zu relativieren. Zudem kann ihn seine Familie in seinem Heimatland besuchen. Ferner stehen ihm in seinem Aufenthaltsstaat diverse Kommunikationsmittel - wie etwa Videotelefonie, Telefonate, SMS - zur Verfügung, um mit seinen Kindern und Enkeln in Kontakt zu treten (vgl. statt vieler BVGE 2013/4 E. 7.4.3).

### **E. 9.1**

Abschliessend gilt es, die Rechtmässigkeit der von der Vorinstanz angeordneten Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS zu prüfen.

### **E. 9.2**

Durch die vorinstanzliche Anordnung der Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS wird dem Beschwerdeführer grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Mitgliedstaaten verboten (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. d sowie Art. 13 Abs. 1 Schengener Grenzkodex).

### **E. 9.3**

Der darin liegende Eingriff in die Rechtsstellung des Beschwerdeführers ist nicht zu beanstanden, da er nicht Bürger eines Mitgliedstaates der EU oder der EFTA ist und die Bedeutung des Falles eine Ausschreibung rechtfertigt (vgl. Art. 21 und Art. 24 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation [SIS-II-Verordnung, Abl. L 381 vom 28.12.2006, S. 4-239]). Die Ausschreibung hindert die übrigen Schengen-Staaten zudem nicht daran, dem Betroffenen aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten bzw. ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit zu erteilen (vgl. Art. 13 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [Visakodex], Abl. L 243/1 vom 15.9.2009 i.V.m Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK; Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. ii Visakodex).

### **E. 10**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist so-mit abzuweisen.

### **E. 11**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reg-lements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv nächste Seite)

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