

BVGer F-1622/2018 vom 21. April 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-04-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-1622_2018

FR: TAF F-1622/2018 du 21 avril 2020

IT: TAF F-1622/2018 del 21 aprile 2020

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen der Vorinstanz, die gestützt auf Art. 67 AIG ein Einreiseverbot zum Gegenstand haben (Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG und Art. 112 Abs. 1 AIG).

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 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. 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 - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt des Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2; 2011/43 E. 6.1).

E. 3

Landesrechtliche Grundlage der angefochtenen Verfügung vom 13. Februar 2018 ist Art. 67 des damaligen Ausländergesetzes (AuG, SR 142.20). Am 1. Januar 2019 hat das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 16. Dezember 2005 eine Teilrevision und Umbenennung in Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) erfahren (Änderung des AuG vom 16. Dezember 2016, AS 2018 3171). Der vorliegend anzuwendende Art. 67 ist dabei unverändert vom AuG ins AIG übernommen worden, weshalb im vorliegenden Urteil die neue Bezeichnung verwendet wird.

E. 4.1

Gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG kann die Vorinstanz gegenüber ausländischen Personen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden, ein Einreiseverbot verhängen. Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt. 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 AIG). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG liegt unter anderem vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201] beziehungsweise aArt. 80 Abs. 1 Bst. a VZAE, in der bis am 31. Dezember 2018 geltenden Fassung [AS 2007 5497, 5524]). Widerhandlungen gegen Normen des Ausländerrechts fallen ohne weiteres unter diese Begriffsbestimmung und können ein Einreiseverbot nach sich ziehen.

E. 4.2

Wird gegen eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Freihandelsassoziation besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles im Schengener Informationssystem (SIS) zur Einreiseverweigerung ausgeschlossen (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], Abl. L 381/4 vom 28.12.2006 [nachfolgend: SIS-II-Verordnung]; Art. 20 der Verordnung vom 8. März 2013 über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems [N-SIS] und das SIRENE-Büro [N-SIS-Verordnung, SR 362.0]).

E. 5

Strittig und zu prüfen ist vorliegend, ob der Beschwerdeführer im Februar 2018 einer illegalen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist und damit einen Fernhaltegrund im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG gesetzt hat.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer wurde im Januar und Februar 2018 über einen Zeitraum von drei Wochen durch Mitarbeitende der Migrationsbehörde des Kantons Glarus beobachtet. Gemäss Protokoll vom 7. Februar 2018 wurde an jenem Tag beobachtet, wie der Beschwerdeführer zu einer Baustelle im Kanton Glarus gefahren wurde und diese durch die Tiefgarage betrat. Anlässlich der Kontrolle vom 9. Februar 2018 durch die Kantonspolizei sowie durch Mitarbeitende der Migrationsbehörde und des Arbeitsinspektorates wurde der Beschwerdeführer erneut auf der Baustelle angetroffen. Er soll sich dabei in einem Badezimmer hinter einer Gipsplatte versteckt haben. Den Akten ist ferner zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer bei der Kontrolle schmutzige Hosen trug. Eine Auskunftsperson sagte im Rahmen einer polizeilichen Einvernahme aus, sie habe den Beschwerdeführer mehrere Male auf der Baustelle gesehen sowie beobachtet, wie dieser Isolationsmatten für die Bodendämmung hochgetragen habe. Sie wisse, dass der Beschwerdeführer für eine Firma, die als Subunternehmen für eine andere Firma tätig war, gearbeitet habe (unpaginiert in GL-act.; StA GL-act. 8.1.02 und 8.1.04).

E. 5.2

In der polizeilichen Einvernahme vom 9. Februar 2018 bestritt der Beschwerdeführer zunächst, auf der Baustelle gearbeitet zu haben. Er gab zu Protokoll, während eines Spaziergangs aufgrund seiner bevorstehenden Heirat mit einer Schweizer Bürgerin nach Wohnungen Ausschau gehalten und sich deshalb zur Baustelle begeben zu haben. Diese Aussage korrigierte der Beschwerdeführer im Verlauf der Einvernahme dahingehend, er sei von seinem Sohn am 9. Februar 2018 «nur so» zur Baustelle gefahren worden. Im Übrigen gab er an, seine Hose sei alt und deshalb schmutzig gewesen und er habe sich während der Kontrolle nicht in einem Badezimmer versteckt, er sei «dort hinten nur schauen» gewesen. Im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens brachte der Beschwerdeführer dann vor, er habe an diesem Tag einem Nachbarn ausgeholfen und nicht damit gerechnet, aufgrund dieser Hilfeleistung bestraft zu werden (StA GL-act. 8.1.02; BVGer-act. 1).

E. 5.3.1

Der ausländerrechtliche Begriff der Erwerbstätigkeit ist weit gefasst (vgl. statt vieler: Urteil des BVGer F-1827/2018 vom 30. September 2019 E. 6.3.4 und Marc Spescha in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, Art. 11 AIG N. 2). Als bewilligungspflichtige Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes gilt jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbstständige oder selbstständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt (Art. 11 Abs. 1 und Abs. 2 AIG). Eine Tätigkeit gilt dann als üblicherweise gegen Entgelt gerichtet, wenn sie ihrer Art und ihrem Umfang nach auf dem schweizerischen Arbeits- und Dienstleistungsmarkt angeboten wird (vgl. Urteile des BVGer F-3451/2018 vom 22. Januar 2020 E. 5.1; F-3132/2019 vom 14. Januar 2020 E. 4.3; Egli/Meyer, in: Caroni et al. [Hrsg.], Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, Art. 11 N. 6). Ohne Belang für die Qualifikation als Erwerbstätigkeit ist dabei, ob die Beschäftigung nur stunden- oder tageweise oder vorübergehend ausgeübt wird (vgl. Art. 1a Abs. 1 VZAE).

E. 5.3.2

Angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer mit schmutzigen Hosen auf einer Baustelle angetroffen wurde, wie er sich offenbar hinter einer Gipsplatte versteckte, und er dabei nicht glaubhaft darlegen konnte, weshalb er sich dort aufhielt, sowie angesichts der belastenden Aussagen der Auskunftsperson kann als erstellt gelten, dass sich der Beschwerdeführer jedenfalls am 9. Februar 2018 auf der Baustelle aufhielt und dort Hilfsarbeiten verrichtete (z.B. Hochtragen von Isolationsmatten). Tätigkeiten dieser Art werden auf dem Schweizer Arbeitsmarkt üblicherweise gegen Entgelt angeboten.

E. 5.3.3

Soweit der Beschwerdeführer angibt, am 9. Februar 2018 lediglich einem Nachbarn ausgeholfen zu haben, ist anzumerken, dass diese Darstellung der Ereignisse wenig glaubhaft ist. Der Beschwerdeführer bringt diese Version erstmals in seiner Rechtsmitteleingabe vor und führt nicht näher aus, welchem Nachbarn er auf der Baustelle genau ausgeholfen haben soll. Zwar trifft es zu, dass keine Erwerbstätigkeit im rechtstechnischen Sinne anzunehmen ist, wenn Arbeitsleistungen ausserhalb der geschäftlichen Sphäre des Begünstigten durch nahe Angehörige vorgenommen werden. Dabei ist massgeblich, dass diese Tätigkeiten gerade wegen der verwandtschaftlichen und emotionalen Nähe des Leistungserbringers zum Begünstigten erbracht werden (sog. Sozialadäquanz; vgl. Urteile des BVGer F-6220/2016 vom 17. Mai 2018 E. 4.2; C-5190/2014 vom 25. September 2015 E. 5.3.3; je m.H.). Davon ist vorliegend aber schon

aufgrund des fehlenden verwandtschaftlichen Verhältnisses zwischen dem Beschwerdeführer und dem nicht näher definierten Nachbarn sowie wegen des geschäftlichen Umfelds nicht auszugehen.

E. 5.3.4

Nach dem bisher Gesagten ist der Beschwerdeführer am 9. Februar 2018 einer Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung im Sinne des Art. 11 Abs. 2 AIG nachgegangen. Die fehlende Rechtskraft des gegenüber dem Beschwerdeführer ergangenen Strafbefehls vom 16. April 2019 steht dieser Würdigung nicht entgegen (vgl. Sachverhalt, Bst. I). Vielmehr gebieten die Grundsätze der Einheit der Rechtsordnung und Rechtssicherheit, dass das Bundesverwaltungsgericht den vorliegenden Sachverhalt nicht abweichend vom noch nicht in Rechtskraft erwachsenen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Glarus vom 16. April 2019 würdigt (BGE 139 II 95 E. 3.2; 137 I 363 E. 2.3.3; 124 II 103 E. 1c/bb; Urteil des BGer 1C_98/2017 vom 2. Juni 2017 E. 2.4; Urteil des BVGer F-1049/2018 vom 5. Februar 2020 E. 5.4.2), zumal vorliegend auch keine sachlichen Gründe ersichtlich sind, um von der Einschätzung der Strafbehörde abzuweichen (vgl. BGE 136 II 447 E. 3.1).

E. 5.4

Indem der Beschwerdeführer am 9. Februar 2018 einer illegalen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist, hat er in der Schweiz ausländerrechtliche Bestimmungen verletzt, was als Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu werten ist (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG; Art. 77a Abs. 1 Bst. a VZAE beziehungsweise aArt. 80 Abs. 1 Bst. VZAE). Ein Fernhaltegrund ist daher gegeben. Im Übrigen liegen aufgrund der durch die Migrationsbehörde des Kantons Glarus angeordneten Ausschaffungshaft und der sofort vollstreckbaren Wegweisung des Beschwerdeführers weitere Fernhaltegründe vor (Art. 67 Abs. 1 Bst. a und Art. 67 Abs. 2 Bst. c AIG).

E. 6

Es bleibt zu prüfen, ob die Massnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist.

E. 6.1

Der Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es innerhalb des zulässigen zeitlichen Rahmens zu befristen ist, legt Art. 67 Abs. 2 AIG in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde (BGE 139 II 121 E. 6.5.1; 108 Ib 196 E. 4a). Zu beachten ist insbesondere der Grundsatz der Verhältnismässigkeit (BVGE 2016/33 E. 9; 2014/20 E. 8.1). Erforderlich ist eine einzelfallbezogene Interessenabwägung unter Berücksichtigung sämtlicher wesentlicher Umstände (Art. 5 Abs. 2 BV; Art. 96 AIG; BGE 139 I 16 E. 2.2.1; 135 II 377 E. 4.3). Massgebend ist dabei das Interesse an der Fernhaltemassnahme einerseits und den von ihr beeinträchtigten privaten Interessen des Beschwerdeführers andererseits. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens, die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers und das von ihm ausgehende, zukünftige Gefährdungspotenzial (BGE 139 II 121 E. 6.5.1; BVGE 2014/20 E. 8.1).

E. 6.2

Der Beschwerdeführer hat, wie festgestellt, wegen Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung in der Schweiz gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst.

a AIG verstossen. Dieses Fehlverhalten wiegt objektiv nicht leicht, kommt doch den ausländerrechtlichen Normen im Zusammenhang mit Einreise, Aufenthalt und Aufnahme einer Erwerbstätigkeit grundsätzlich eine zentrale Bedeutung zu, wenn es darum geht, eine funktionierende Rechtsordnung gewährleisten zu können (BVGE 2014/20 E. 8.2; Urteil des BVGer F-3451/2018 vom 22. Januar 2020 E. 6.2). Die Verhängung einer Fernhaltmassnahme scheint auch unter dem spezialpräventiven Aspekt als gerechtfertigt, den Beschwerdeführer zu ermahnen, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise in die Schweiz nach Ablauf des Einreiseverbots die geltenden ausländerrechtlichen Vorschriften einzuhalten. Es besteht daher ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Anordnung eines Einreiseverbots.

E. 6.3

Hinsichtlich der tangierten privaten Interessen bringt der Beschwerdeführer vor, das Einreiseverbot verunmögliche es ihm, seine Partnerin in der Schweiz oder im Schengen-Raum zu heiraten (BVGer-act. 1). In Bezug auf dieses Vorbringen ist darauf hinzuweisen, dass die Migrationsbehörde des Kantons Glarus ein Gesuch um Aufenthalt des Beschwerdeführers zur Vorbereitung der Heirat beziehungsweise Familiennachzug mit rechtskräftiger Verfügung vom 9. März 2018 abgewiesen hat. In der Begründung führte sie aus, auf Grundlage divergierender Aussagen der Gesuchsteller anlässlich einer Befragung vom 17. Januar 2018 sei davon auszugehen, die Gesuchsteller wollten die Ehe zum Schein eingehen (unpaginiert in GL-act.). Im Lichte dieser Verfügung ist vorliegend die Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Partnerin in der Schweiz nicht als schützenswertes Familienleben beziehungsweise schützenswertes privates Interesse zu betrachten. Weitere private Interessen bringt der Beschwerdeführer nicht vor. Den Akten ist immerhin zu entnehmen, dass der 30-jährige Sohn des Beschwerdeführers in der Schweiz lebt (StA GL-act. 8.1.03). Den persönlichen Kontakt zu seinem Sohn kann der Beschwerdeführer indessen auch anderweitig pflegen, steht es dem Sohn doch frei, seinen Vater in Serbien zu besuchen (vgl. BVGE 2011/48 E. 6.3.1 m.H.).

E. 6.4

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass dem Beschwerdeführer hinsichtlich unerlässlicher Einreisen in die Schweiz immer noch die Möglichkeit bleibt, bei der Vorinstanz aus wichtigen Gründen die zeitliche Suspension der angeordneten Fernhaltmassnahme zu beantragen (vgl. Art. 67 Abs. 5 AIG). Auch hinsichtlich allfälliger Einreisen in andere Schengen-Mitgliedstaaten hindert die Ausschreibung diese Staaten nicht daran, der betroffenen Person aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 5 Bst. c der Verordnung [EG] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Unionskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Kodifizierter Text] [Schengener Grenzkodex, SGK, Abl. L 77/1 vom 23.03.2016]) beziehungsweise ihr ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit auszustellen (vgl. Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] 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 15.09.2009]).

E. 6.5

Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, 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. Im Hinblick darauf, dass mit dem Vorwurf des versuchten Eingehens einer Scheinehe beziehungsweise der Täuschung der Behörden gegen den Beschwerdeführer ein weiterer Verstoss gegen ausländerrechtliche Bestimmungen im Raume steht, dürfte es sich sogar im unteren Bereich des möglichen zeitlichen Rahmens bewegen. Der Vorinstanz bleibt es unbenommen, der nach Erlass des Einreiseverbots ergangenen Verfügung der Migrationsbehörde des Kantons Glarus vom 9. März 2018 die entsprechende Rechtsfolge zu geben. Im Übrigen sind auch zahlreiche Vorstrafen des Beschwerdeführers in Deutschland aktenmässig erstellt (z.B. aufgrund Verstosses gegen die Betäubungsmittelgesetzgebung, unpaginiert in GL-act.).

E. 6.6

Im Weiteren verhältnismässig, zur Wahrung der Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten notwendig und nicht zu beanstanden ist die Ausschreibung des Einreiseverbots im Schengener Informationssystem (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 SIS-II-Verordnung), geht es doch im vorliegenden Fall um zentrale Bestimmungen der migrationsrechtlichen Ordnung, gegen welche der Beschwerdeführer verstossen hat (vgl. Urteil des BVGer F-3451/2018 vom 22. Januar 2020 E. 8).

E. 7

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung der Vorinstanz Bundesrecht nicht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

E. 8

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie sind in Anwendung von Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2] auf Fr. 1'000.- festzusetzen. Eine Parteientschädigung steht dem Beschwerdeführer nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

E. 9

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

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