

BVGer F-2441/2023 vom 5. April 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-04-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-2441_2023_d20230405

FR: TAF F-2441/2023 du 5 avril 2023

IT: TAF F-2441/2023 del 5 aprile 2023

Regeste

Einreiseverbot | Einreiseverbot; Verfügung des SEM vom 5. April 2023

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AIG (SR 142.20) zum Gegenstand haben, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

E. 1.2

Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nicht 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 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 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 Sachverhalts und, im Falle von Bundesbehörden, die Unangemessenheit gerügt werden (vgl. Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an und ist nicht an die Begründung der Begehren gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Massgeblich ist grundsätzlich die Sachlage im Entscheidzeitpunkt (vgl. BVGE 2020 VII/4 E. 2.2 m.H.).

E. 3

Auflage 2022, S. 209 f. Rz. 3.86) und ein Anspruch auf eine mündliche Anhörung besteht nicht (BGE 140 I 68 E. 9.6.1; 134 I 140 E. 5.3). Der rechterhebliche Sachverhalt erschliesst sich, wie nachfolgend zu zeigen

F-2441/2023 Seite 4 sein wird, in hinreichender Weise aus den Akten. Von der beantragten persönlichen Anhörung kann daher in antizipierter Beweiswürdigung abgesehen werden (vgl. BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.). Zudem hat sich der Beschwerdeführer zu den relevanten strittigen Fragen wiederholt schriftlich äussern können (zum Ganzen Urteil des BVGer F-2458/2021 vom 14. November 2023 E. 4.2 f., wonach Art. 6 EMRK keine Anwendung findet). Dem Antrag auf persönliche Anhörung ist deshalb nicht stattzugeben.

E. 4

April 2023 – mit der individuellen Situation des Beschwerdeführers aus- einandergesetzt. Es bestand dabei für die Vorinstanz keine Veranlassung, davon auszugehen, dass die kantonalen Akten in einer Verletzung verfahrensrechtlicher Garantien zustande gekommen wären (siehe E. 6.3 f. hinten), zumal der entsprechende Strafbefehl (...) vom 8. Oktober 2024, mit welchem der Beschwerdeführer wegen Missachtung von Art. 115 Abs. 1 Bst. c AIG (Ausübung einer nicht bewilligten Erwerbstätigkeit) bestraft wurde, mittlerweile in Rechtskraft erwachsen ist. Es ist nicht ersichtlich, in welcher Hinsicht unter ausländerrechtlichen Gesichtspunkten weitere Abklärungen vorgenommen werden müssten. Eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes (Art. 12 VwVG) ist jedenfalls nicht auszumachen.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht eine unrichtige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die Einvernahme vom 4. April 2023 durch die Kantonspolizei sei in Verletzung verfahrensrechtlicher Garantien erfolgt, weshalb das diesbezügliche Protokoll nicht verwertbar sei. Es sei ihm ferner nicht Gelegenheit gegeben worden, sich vor Erlass des Einreiseverbots zu dieser Massnahme zu äussern. Auch sei ihm das Einreiseverbot nicht übersetzt worden.

E. 4.2

Entgegen diesen Vorbringen hat die Vorinstanz den rechtserheblichen Sachverhalt hinreichend abgeklärt. Sie hat sich unter Bezugnahme auf die kantonalen Verfahrensakten – so unter anderem das Einvernahmeprotokoll respektive das rechtliche Gehör der Kantonspolizei C. _____ vom

E. 4.3

Dem Gehörsanspruch (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 29 VwVG) hat die Vorinstanz ebenfalls Genüge getan. Entgegen den anderslautenden Beschwerdevorbringen konnte sich der Beschwerdeführer vor Erlass des Einreiseverbots dazu äussern, wurde ihm doch von der Kantonspolizei ebenfalls am 4. April 2023 das rechtliche Gehör zu einer Wegweisung und einer Fernhalte-massnahme (Einreiseverbot) gewährt. Die Vorinstanz hat in der Folge eine Einzelfallprüfung vorgenommen, indem sie nach Prüfung sowie

F-2441/2023 Seite 5 Würdigung der Parteivorbringen und kantonalen Akten hinreichend nachvollziehbar aufgezeigt hat, von welchen Überlegungen sie sich – gerade auch in individueller Hinsicht – leiten liess. Dabei musste sie sich nicht ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen, sondern durfte sich auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 143 III 65 E. 5.2), was sie vorliegend getan hat. Im Weiteren gilt es zu berücksichtigen, dass das Einreiseverbot zu den quantitativ häufigsten Anordnungen der schweizerischen Verwaltungspraxis zählt und die Vorinstanz als erstinstanzliche Behörde seditiv zu entscheiden hat. An die Begründungsdichte dürfen deshalb keine überspannten Anforderungen gestellt werden (vgl. Urteil des BVGer F-4156/2016 vom

E. 4.4

Die formellen Rügen erweisen sich somit als unbegründet. Es besteht keine Veranlassung, die Sache zu weiteren Sachverhaltsabklärungen und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 5. 5.1 Gemäss Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG verfügt die Vorinstanz unter

Vorbehalt von Abs. 5 Einreiseverbote gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegt vor, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt (Art. 77a Abs. 2 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. etwa BVGE 2017 VII/2 E. 4.4 m.H.).

F-2441/2023 Seite 6 5.2 Das in Art. 67 AIG geregelte Einreiseverbot stellt keine Sanktion dar, sondern eine Massnahme zur Abwehr einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBI 2002 3709, 3813). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Risiko einer künftigen Gefährdung an. Gestützt auf sämtliche Umstände des Einzelfalls ist eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss primär das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen. Es genügt, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften stellen normalerweise keinen hinreichenden Grund dar, um von einer Fernhaltungsmassnahme abzusehen (statt vieler jüngst Urteil des BVGer F-6702/2023 vom 24. Oktober 2024 E. 3.2). Sodann obliegt es jeder Ausländerin und jedem Ausländer, sich über bestehende Rechte und Pflichten ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Behörde im Zuge einer geplanten Einreise zu informieren (vgl. Urteile des BVGer F-1934/2022 vom 6. März 2023 E. 4.3; F-5468/2020 vom 17. Januar 2022 E. 3.1 m.H.). 6. 6.1 Die Vorinstanz begründete das zweijährige Einreiseverbot damit, dass der Beschwerdeführer ungefähr zwischen dem 2. und dem 4. April 2023 in der Schweiz erwerbstätig gewesen sei, ohne im Besitz der dafür erforderlichen ausländerrechtlichen Bewilligung zu sein. Dies stelle einen Verstoß gegen die Einreisevoraussetzungen des Ausländerrechts dar, womit er gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen habe (Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG i.V.m. Art. 77a Abs. 1 Bst. a VZAE). Hier zu beurteilen ist demnach, ob der Beschwerdeführer eine Aktivität ausgeübt hat, die nach den Kriterien der ausländerrechtlichen Rechtsprechung als Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist, für die eine Bewilligungspflicht besteht. 6.2 Der Beschwerdeführer wurde am 4. April 2023 im Rahmen einer Polizeikontrolle an der (...)strasse (...) in B. _____ angehalten. Anlässlich der gleichentags erfolgten Einvernahme gab er an, von Italien herkommend vor drei Tagen in die Schweiz eingereist zu sein, um hier einen Deutschkurs zu besuchen. In Zukunft wolle er auch hier arbeiten. Auf die Frage, wie es dazu gekommen sei, dass er heute an der besagten Adresse angehalten worden sei, gab er zu Protokoll, sein Cousin, welcher Chef der Pizzeria sei, habe ihn gebeten eine Lieferung zu machen, da der Kurier, welcher normalerweise dort arbeite, krank gewesen sei. Er habe sich dort aufgehalten, um seinem Cousin ein bisschen im Restaurant zu helfen,

F-2441/2023 Seite 7 wobei er gestern und vorgestern schon vor Ort gewesen sei. Er habe Auslieferungen gemacht und in der Küche geholfen (wie etwa Aufräumen). Er habe aber nicht im Service gearbeitet und auch nicht gekocht. Der Beschwerdeführer legte ferner dar, er sei den ganzen Tag vor Ort gewesen, habe aber wenig – ungefähr eine Stunde pro

Tag – geholfen. Er habe keine Gegenleistung bekommen. Er habe gratis bei seinem Cousin wohnen können; es habe aber keine Abmachung gegeben. Auf den Vorhalt hin, dass er ohne Bewilligung in der Schweiz einer Arbeit nachgegangen sei, verneinte der Beschwerdeführer, gearbeitet zu haben. Er habe nur geholfen und sei keiner bezahlten Arbeit nachgegangen. Er habe nur seinem Cousin in einer schwierigen Situation helfen wollen.

6.3 In Bezug auf seine Einvernahme macht der Beschwerdeführer geltend, das Protokoll vom 4. April 2023, auf welchem der rechtskräftige Strafbefehl vom 8. Oktober 2024 beruht, sei in Verletzung verfahrensrechtlicher Garantien zustande gekommen und inhaltlich unrichtig. Es sei gar unverwertbar, denn trotz klarer sprachlicher Barrieren – so sei er auch in die Schweiz gekommen, um einen Deutschkurs zu besuchen – sei kein Dolmetscher beigezogen worden.

6.3.1 Das fragliche Protokoll der Kantonspolizei C._____ vom 4. April 2023 enthält keine Indizien dafür, dass zwischen dem Befragten und dem Beschwerdeführer Verständigungsprobleme aufgetreten wären. Zu Beginn der Einvernahme wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen der Rechtsmittelbelehrung mitgeteilt, dass er als beschuldigte Person einvernommen werde und gegen ihn ein polizeiliches Ermittlungsverfahren wegen des Vorfalls vom 4. April 2023 in B._____ eröffnet worden sei. Er habe das Recht, die Aussage und die Mitwirkung zu verweigern. Der Beschwerdeführer bestätigte, dass er dies verstanden habe beziehungsweise zur Kenntnis nehme. In der Folge wurde eine ganze Reihe detaillierter Fragen zum Sachverhalt gestellt, welche der Beschwerdeführer grösstenteils ebenso detailliert und klar beantwortete. Hätte er alle oder einzelne der ihm gestellten Fragen nicht verstanden oder wäre er nicht in der Lage gewesen, sich ausreichend zu artikulieren, so hätte dies im Protokoll in der Weise seinen Niederschlag gefunden, dass seine Antworten entweder nicht auf die ihm gestellten Fragen Bezug genommen hätten oder er hätte nachfragen müssen. Selbiges ergibt sich aus dem Protokoll in keiner Weise. Auch ergriff er die Möglichkeit zu ergänzenden Bemerkungen, indem er betonte, er habe nicht gewusst, dass seine Tätigkeit schon als Arbeiten zähle, da es ohne Bezahlung gewesen sei, respektive, dass er auf ein mildes Urteil hoffe, da er in die Schweiz zurückkehren wolle. Er nahm auch den Hinweis

F-2441/2023 Seite 8 auf die Anzeigeerstattung an die zuständige Staatsanwaltschaft ausdrücklich zur Kenntnis. Schliesslich wurde ihm das Protokoll zur Durchsicht vorgelegt, wobei ihm die Möglichkeit gegeben wurde, Berichtigungen oder Ergänzungen anzubringen. Abschliessend bestätigte der Beschwerdeführer mit seiner Unterschrift, sämtliche Seiten des Protokolls gelesen beziehungsweise zur Kenntnis genommen zu haben.

6.3.2 Nachdem das Einvernahmeprotokoll vom 4. April 2023 einleitend die Bemerkung «Übersetzer gefordert: nein» enthält, ist davon auszugehen, dass eine Orientierung über die Möglichkeit, einen Dolmetscher beizuziehen, erfolgt ist, zumal auch die Information über die Verteidigungsrechte ähnlich knapp wiedergegeben ist. Ohnehin ist an dieser Stelle darauf zu verweisen, dass vom Hinweis auf die Möglichkeit, einen Übersetzer zu verlangen, nach herrschender Meinung sogar abgesehen werden kann, wenn eine beschuldigte Person eines Übersetzers eindeutig nicht bedarf (vgl.

JOSITSCH/SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2023, Rz. 865). Dies gilt umso mehr im Verwaltungsrecht (vgl. Urteil des BVGer C-557/2012 vom 7. Dezember 2015 E. 3). Schliesslich setzt der Anspruch einer an einem Strafverfahren beteiligten Person auf einen Dolmetscher (Art. 68 Abs. 1 StPO) nach dem Gesetzeswortlaut voraus, dass die betreffende Person die Verfahrenssprache «nicht versteht» oder sie sich darin «nicht genügend ausdrücken» kann. Damit bringt das Gesetz die Selbstverständlichkeit zum Ausdruck, dass der Anspruch auf einen Dolmetscher nur dort

besteht, wo es eines solchen bedarf (vgl. FELIX BOMMER, Parteiderechte der beschuldigten Person bei Beweiserhebungen in der Untersuchung, recht 2010, S. 203). Die zu beantwortende Vorfrage, ob ein Beschuldigter die Sprache ausreichend versteht, ist vorab durch die verfahrensführende Behörde zu entscheiden. Diesbezüglich gilt es zu bedenken, dass sich die Sprachkenntnisse nicht metrisch messen lassen und den Behörden gestattet sein muss, aufgrund der ihnen zur Verfügung stehenden Hinweise auf die Sprach(un)kenntnis eines Beschuldigten zu schliessen (vgl. MARK E. VILLIGER, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 3. Auflage 2020, Rz. 608). Aus dem bereits weiter oben Gesagten kann geschlossen werden, dass keinerlei Indizien für nur ungenügende deutsche Sprachkenntnisse beim Beschwerdeführer vorgelegen hatten. Entsprechend bestand für die Kantonspolizei C._____ keine Veranlassung, einen Dolmetscher von Amtes wegen beizuziehen.

6.4 Gemäss Art. 11 Abs. 1 erster Satz AIG benötigen Ausländerinnen und Ausländer, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben wollen, unabhängig von der Aufenthaltsdauer eine Bewilligung. Der ausländerrechtliche F-2441/2023 Seite 9 Begriff der Erwerbstätigkeit ist weit gefasst (jüngst statt vieler: Urteil des BVGer F-6366/2023 vom 2. September 2024 E. 5.2 m.w.H.). Als Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes gilt jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbständige oder selbständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt (Art. 11 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. EGLI/MEYER, 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 (Art. 1a VZAE).

6.5 Der Beschwerdeführer hat durch das Ausliefern von Bestellungen und der Aushilfe in der Küche Handlungen getätigt, die auf dem schweizerischen Arbeits- und Dienstleistungsmarkt angeboten werden und üblicherweise der Erzielung eines Entgelts dienen. Er hat somit eine Tätigkeit ausgeübt, die unter den in E. 6.4 beschriebenen Begriff der Erwerbstätigkeit fällt und demzufolge bewilligungspflichtig ist. Dafür wurde der Beschwerdeführer gestützt auf das polizeiliche Ermittlungsverfahren mit Strafbefehl (...) vom 8. Oktober 2024 der Ausübung einer Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung (Art. 115 Abs. 1 Bst. c AIG) für schuldig befunden (siehe Sachverhalt Bst. C.d). Dies spricht, gerade auch im Hinblick auf die angeordnete Fernhaltmassnahme, klar für die Richtigkeit des dem Strafbefehl zugrunde liegenden strafrechtlichen Sachverhalts (zur Bindungswirkung in Bezug auf Feststellungen des Sachverhalts siehe Urteil des BVGer F-4351/2023 vom 21. Oktober 2024 E. 4.4 m.w.H.).

6.6 Den Beschwerdeführer vermag nicht zu entlasten, dass er sich der Unrechtmässigkeit seines Handelns nicht bewusst gewesen sein will, zumal es für die Verhängung eines Einreiseverbots keines vorsätzlichen Verstosses gegen ausländerrechtliche Bestimmungen bedarf, sondern hierfür bereits eine Sorgfaltspflichtverletzung genügt (siehe E. 5.2 vorne).

6.7 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer im beschriebenen Umfang einer Erwerbstätigkeit im Sinne des Art. 11 Abs. 2 AIG nachgegangen ist. Indem er diese Tätigkeit ohne die erforderliche Bewilligung ausübte, hat er gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Die Tatbestandselemente von Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG sind erfüllt, weshalb die Vorinstanz zu Recht ein Einreiseverbot verhängt hat.

F-2441/2023 Seite 10 7. Zu prüfen bleibt, ob das angefochtene Einreiseverbot dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit standhält. 7.1 Der Bestand und die Dauer des

Einreiseverbot sind unter dem Blickwinkel des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit zu überprüfen. Abstufungen betreffend die Dauer ergeben sich aus der wertenden Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung und den privaten Interessen, welche die betroffene Person an der zeitlichen Beschränkung der Massnahme hat (BVGE 2016/33 E. 9.2; 2014/20 E. 8.1). Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (vgl. Art. 67 Abs. 5 sowie Art. 96 Abs. 1 AIG; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

7.2 Der Beschwerdeführer bestreitet, dass von ihm eine Gefahr für künftige Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgehe. Allerdings hat er, wie festgestellt, durch Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung in der Schweiz gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG verstossen (siehe E. 6.7 hiervor). 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 zu gewährleisten (BVGE 2016/33 E. 4.3; 2014/20 E. 8.2; statt vieler: Urteil des BVGer F-1934/2022 vom 6. März 2023 E. 7.2). Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass die Anordnung eines Einreiseverbots gegen den Beschwerdeführers bereits aus spezialpräventiven Gründen angezeigt ist, um ihn bei künftigen Aufenthalten in der Schweiz von der erneuten Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung abzuhalten. Darüber hinaus kommt bei Drittstaatsangehörigen der Gefahr, dass ihr künftiges Verhalten erneut Anlass zu Klagen geben könnte, im Vergleich zu Staatsangehörigen einer Vertragspartei des Freizügigkeitsabkommens (FZA, SR 0.142.112.681) eine geringere Tragweite zu (BGE 139 II 121 E. 6.1; 136 II 5 E. 4.2; BVGE 2017 VII/2 E. 4.4). Zu beachten ist ferner das generalpräventiv motivierte Interesse, die öffentliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen (vgl. Urteil des BGer 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 m.H.). So soll ein Einreiseverbot angesichts der negativen Folgen andere ausländische Personen dazu anhalten, sich an die ausländerrechtliche Ordnung des

F-2441/2023 Seite 11 Gastlandes zu halten. Es besteht demnach ein general- und spezialpräventiv motiviertes Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers.

7.3 Den öffentlichen Fernhalteinteressen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers entgegenzuhalten. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Fernhaltemassnahme würde es ihm verbieten, seine Familienangehörigen in der Schweiz zu besuchen. Ferner würde sie ihn generell in seiner Bewegungsfreiheit einschränken und es ihm verunmöglichen, wie von ihm beabsichtigt, eine Sprachschule in der Schweiz zu besuchen. Dieses Vorbringen vermag das vorliegend festgestellte öffentliche Fernhalteinteresse nicht entscheidend zu relativieren. Die vorübergehende Einschränkung hat der Beschwerdeführer aufgrund der unbewilligten Ausübung einer Erwerbstätigkeit gänzlich selbst zu verantworten und grundsätzlich in Kauf zu nehmen. Zudem ist festzuhalten, dass die Verhältnismässigkeit einer Fernhaltemassnahme – welche ansonsten den Sinn verlöre – prinzipiell nicht durch das Vorhandensein von Familienangehörigen oder Freunden in Frage gestellt werden kann (vgl. Urteil des BGer 2C_270/2015 vom 6. August 2015 E. 8.2). Eine wertende Gewichtung der sich gegenüberstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass sich das von der Vorinstanz verhängte zweijährige Einreiseverbot als solches und in seiner Dauer als verhältnismässig erweist. Letztere liegt im Rahmen zahlreicher Vergleichsfälle und ist nicht zu beanstanden (statt vieler: Urteile des BVGer F-295/2023

vom 23. Oktober 2023 E 5.4.3 und F-5527/2021 vom 28. Juli 2023 E. 5.4.3 m.w.H.).

E. 5.1

Gemäss Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG verfügt die Vorinstanz unter Vorbehalt von Abs. 5 Einreiseverbote gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegt vor, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt (Art. 77a Abs. 2 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. etwa BVGE 2017 VII/2 E. 4.4 m.H.).

E. 5.2

Das in Art. 67 AIG geregelte Einreiseverbot stellt keine Sanktion dar, sondern eine Massnahme zur Abwehr einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBI 2002 3709, 3813). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Risiko einer künftigen Gefährdung an. Gestützt auf sämtliche Umstände des Einzelfalls ist eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss primär das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen. Es genügt, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften stellen normalerweise keinen hinreichenden Grund dar, um von einer Fernhaltmassnahme abzusehen (statt vieler jüngst Urteil des BVGer F-6702/2023 vom 24. Oktober 2024 E. 3.2). Sodann obliegt es jeder Ausländerin und jedem Ausländer, sich über bestehende Rechte und Pflichten ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Behörde im Zuge einer geplanten Einreise zu informieren (vgl. Urteile des BVGer F-1934/2022 vom 6. März 2023 E. 4.3; F-5468/2020 vom 17. Januar 2022 E. 3.1 m.H.).

E. 6.1

Die Vorinstanz begründete das zweijährige Einreiseverbot damit, dass der Beschwerdeführer ungefähr zwischen dem 2. und dem 4. April 2023 in der Schweiz erwerbstätig gewesen sei, ohne im Besitz der dafür erforderlichen ausländerrechtlichen Bewilligung zu sein. Dies stelle einen Verstoss gegen die Einreisevoraussetzungen des Ausländerrechts dar, womit er gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen habe (Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG i.V.m. Art. 77a Abs. 1 Bst. a VZAE). Hier zu beurteilen ist demnach, ob der Beschwerdeführer eine Aktivität ausgeübt hat, die nach den Kriterien der ausländerrechtlichen Rechtsprechung als Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist, für die eine Bewilligungspflicht besteht.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer wurde am 4. April 2023 im Rahmen einer Polizeikontrolle an der (...)strasse (...) in B._____ angehalten. Anlässlich der gleichentags erfolgten Einvernahme gab er an, von Italien herkommend vor drei Tagen in die Schweiz eingereist zu sein, um hier einen Deutschkurs zu besuchen. In Zukunft wolle er auch hier arbeiten. Auf die Frage, wie es dazu gekommen sei, dass er heute an der besagten Adresse angehalten worden sei, gab er zu Protokoll, sein Cousin, welcher Chef der Pizzeria sei, habe ihn

gebeten eine Lieferung zu machen, da der Kurier, welcher normalerweise dort arbeite, krank gewesen sei. Er habe sich dort aufgehalten, um seinem Cousin ein bisschen im Restaurant zu helfen, wobei er gestern und vorgestern schon vor Ort gewesen sei. Er habe Auslieferungen gemacht und in der Küche geholfen (wie etwa Aufräumen). Er habe aber nicht im Service gearbeitet und auch nicht gekocht. Der Beschwerdeführer legte ferner dar, er sei den ganzen Tag vor Ort gewesen, habe aber wenig - ungefähr eine Stunde pro Tag - geholfen. Er habe keine Gegenleistung bekommen. Er habe gratis bei seinem Cousin wohnen können; es habe aber keine Abmachung gegeben. Auf den Vorhalt hin, dass er ohne Bewilligung in der Schweiz einer Arbeit nachgegangen sei, verneinte der Beschwerdeführer, gearbeitet zu haben. Er habe nur geholfen und sei keiner bezahlten Arbeit nachgegangen. Er habe nur seinem Cousin in einer schwierigen Situation helfen wollen.

E. 6.3

In Bezug auf seine Einvernahme macht der Beschwerdeführer geltend, das Protokoll vom 4. April 2023, auf welchem der rechtskräftige Strafbefehl vom 8. Oktober 2024 beruht, sei in Verletzung verfahrensrechtlicher Garantien zustande gekommen und inhaltlich unrichtig. Es sei gar unverwertbar, denn trotz klarer sprachlicher Barrieren - so sei er auch in die Schweiz gekommen, um einen Deutschkurs zu besuchen - sei kein Dolmetscher beigezogen worden.

E. 6.3.1

Das fragliche Protokoll der Kantonspolizei C. _____ vom 4. April 2023 enthält keine Indizien dafür, dass zwischen dem Befrager und dem Beschwerdeführer Verständigungsprobleme aufgetreten wären. Zu Beginn der Einvernahme wurde dem Beschwerdeführer im Rahmen der Rechtsmittelbelehrung mitgeteilt, dass er als beschuldigte Person einvernommen werde und gegen ihn ein polizeiliches Ermittlungsverfahren wegen des Vorfalls vom 4. April 2023 in B. _____ eröffnet worden sei. Er habe das Recht, die Aussage und die Mitwirkung zu verweigern. Der Beschwerdeführer bestätigte, dass er dies verstanden habe beziehungsweise zur Kenntnis nehme. In der Folge wurde eine ganze Reihe detaillierter Fragen zum Sachverhalt gestellt, welche der Beschwerdeführer grösstenteils ebenso detailliert und klar beantwortete. Hätte er alle oder einzelne der ihm gestellten Fragen nicht verstanden oder wäre er nicht in der Lage gewesen, sich ausreichend zu artikulieren, so hätte dies im Protokoll in der Weise seinen Niederschlag gefunden, dass seine Antworten entweder nicht auf die ihm gestellten Fragen Bezug genommen hätten oder er hätte nachfragen müssen. Selbiges ergibt sich aus dem Protokoll in keiner Weise. Auch ergriff er die Möglichkeit zu ergänzenden Bemerkungen, indem er betonte, er habe nicht gewusst, dass seine Tätigkeit schon als Arbeiten zähle, da es ohne Bezahlung gewesen sei, respektive, dass er auf ein mildes Urteil hoffe, da er in die Schweiz zurückkehren wolle. Er nahm auch den Hinweis auf die Anzeigeerstattung an die zuständige Staatsanwaltschaft ausdrücklich zur Kenntnis. Schliesslich wurde ihm das Protokoll zur Durchsicht vorgelegt, wobei ihm die Möglichkeit gegeben wurde, Berichtigungen oder Ergänzungen anzubringen. Abschliessend bestätigte der Beschwerdeführer mit seiner Unterschrift, sämtliche Seiten des Protokolls gelesen beziehungsweise zur Kenntnis genommen zu haben.

E. 6.3.2

Nachdem das Einvernahmeprotokoll vom 4. April 2023 einleitend die Bemerkung «Übersetzer gefordert: nein» enthält, ist davon auszugehen, dass eine Orientierung über die Möglichkeit, einen Dolmetscher beizuziehen, erfolgt ist, zumal auch die Information über die Verteidigungsrechte ähnlich knapp wiedergegeben ist. Ohnehin ist an dieser Stelle darauf zu verweisen, dass vom Hinweis auf die Möglichkeit, einen Übersetzer zu verlangen, nach herrschender Meinung sogar abgesehen werden kann, wenn eine beschuldigte Person eines Übersetzers eindeutig nicht bedarf (vgl. Jositsch/Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2023, Rz. 865). Dies gilt umso mehr im Verwaltungsrecht (vgl. Urteil des BVGer C-557/2012 vom 7. Dezember 2015 E. 3). Schliesslich setzt der Anspruch einer an einem Strafverfahren beteiligten Person auf einen Dolmetscher (Art. 68 Abs. 1 StPO) nach dem Gesetzeswortlaut voraus, dass die betreffende Person die Verfahrenssprache «nicht versteht» oder sie sich darin «nicht genügend ausdrücken» kann. Damit bringt das Gesetz die Selbstverständlichkeit zum Ausdruck, dass der Anspruch auf einen Dolmetscher nur dort besteht, wo es eines solchen bedarf (vgl. Felix Bommer, Parteirechte der beschuldigten Person bei Beweiserhebungen in der Untersuchung, recht 2010, S. 203). Die zu beantwortende Vorfrage, ob ein Beschuldigter die Sprache ausreichend versteht, ist vorab durch die verfahrensführende Behörde zu entscheiden. Diesbezüglich gilt es zu bedenken, dass sich die Sprachkenntnisse nicht metrisch messen lassen und den Behörden gestattet sein muss, aufgrund der ihnen zur Verfügung stehenden Hinweise auf die Sprach(un)kenntnis eines Beschuldigten zu schliessen (vgl. Mark E. Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 3. Auflage 2020, Rz. 608). Aus dem bereits weiter oben Gesagten kann geschlossen werden, dass keinerlei Indizien für nur ungenügende deutsche Sprachkenntnisse beim Beschwerdeführer vorgelegen hatten. Entsprechend bestand für die Kantonspolizei C._____ keine Veranlassung, einen Dolmetscher von Amtes wegen beizuziehen.

E. 6.4

Gemäss Art. 11 Abs. 1 erster Satz AIG benötigen Ausländerinnen und Ausländer, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben wollen, unabhängig von der Aufenthaltsdauer eine Bewilligung. Der ausländerrechtliche Begriff der Erwerbstätigkeit ist weit gefasst (jüngst statt vieler: Urteil des BVGer F-6366/2023 vom 2. September 2024 E. 5.2 m.w.H.). Als Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes gilt jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbständige oder selbständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt (Art. 11 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. Egli/Meyer, 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 (Art. 1a VZAE).

E. 6.5

Der Beschwerdeführer hat durch das Ausliefern von Bestellungen und der Aushilfe in der Küche Handlungen getätigt, die auf dem schweizerischen Arbeits- und Dienstleistungsmarkt angeboten werden und üblicherweise der Erzielung eines Entgelts dienen. Er hat somit eine Tätigkeit ausgeübt, die unter den in E. 6.4 beschriebenen Begriff der Erwerbstätigkeit fällt und demzufolge bewilligungspflichtig ist. Dafür wurde der Beschwerdeführer gestützt auf das polizeiliche Ermittlungsverfahren mit Strafbefehl (...) vom 8. Oktober 2024 der Ausübung einer Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung (Art. 115

Abs. 1 Bst. c AIG) für schuldig befunden (siehe Sachverhalt Bst. C.d). Dies spricht, gerade auch im Hinblick auf die angeordnete Fernhaltungsmassnahme, klar für die Richtigkeit des dem Strafbefehl zugrunde liegenden strafrechtlichen Sachverhalts (zur Bindungswirkung in Bezug auf Feststellungen des Sachverhalts siehe Urteil des BVGer F-4351/2023 vom 21. Oktober 2024 E. 4.4 m.w.H.).

E. 6.6

Den Beschwerdeführer vermag nicht zu entlasten, dass er sich der Unrechtmässigkeit seines Handelns nicht bewusst gewesen sein will, zumal es für die Verhängung eines Einreiseverbots keines vorsätzlichen Verstosses gegen ausländerrechtliche Bestimmungen bedarf, sondern hierfür bereits eine Sorgfaltspflichtverletzung genügt (siehe E. 5.2 vorne).

E. 6.7

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer im beschriebenen Umfang einer Erwerbstätigkeit im Sinne des Art. 11 Abs. 2 AIG nachgegangen ist. Indem er diese Tätigkeit ohne die erforderliche Bewilligung ausübte, hat er gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Die Tatbestandselemente von Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG sind erfüllt, weshalb die Vorinstanz zu Recht ein Einreiseverbot verhängt hat.

E. 7

Zu prüfen bleibt, ob das angefochtene Einreiseverbot dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit standhält.

E. 7.1

Der Bestand und die Dauer des Einreiseverbots sind unter dem Blickwinkel des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit zu überprüfen. Abstufungen betreffend die Dauer ergeben sich aus der wertenden Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung und den privaten Interessen, welche die betroffene Person an der zeitlichen Beschränkung der Massnahme hat (BVGE 2016/33 E. 9.2; 2014/20 E. 8.1). Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (vgl. Art. 67 Abs. 5 sowie Art. 96 Abs. 1 AIG; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

E. 7.2

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass von ihm eine Gefahr für künftige Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgehe. Allerdings hat er, wie festgestellt, durch Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung in der Schweiz gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG verstossen (siehe E. 6.7 hiavor). 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 zu gewährleisten (BVGE 2016/33 E. 4.3; 2014/20 E. 8.2; statt vieler: Urteil des BVGer F-1934/2022 vom 6. März 2023 E. 7.2). Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass die Anordnung eines Einreiseverbots gegen den Beschwerdeführers bereits aus spezialpräventiven Gründen angezeigt ist, um ihn bei künftigen Aufenthalten in der Schweiz von der erneuten Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung abzuhalten. Darüber hinaus kommt bei Drittstaatsangehörigen der Gefahr, dass ihr künftiges Verhalten erneut Anlass zu Klagen geben könnte, im Vergleich zu Staatsangehörigen einer

Vertragspartei des Freizügigkeitsabkommens (FZA, SR 0.142.112.681) eine geringere Tragweite zu (BGE 139 II 121 E. 6.1; 136 II 5 E. 4.2; BVGE 2017 VII/2 E. 4.4). Zu beachten ist ferner das generalpräventiv motivierte Interesse, die öffentliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen (vgl. Urteil des BGer 2C_282/2012 vom 31. Juli 2012 E. 2.5 m.H.). So soll ein Einreiseverbot angesichts der negativen Folgen andere ausländische Personen dazu anhalten, sich an die ausländerrechtliche Ordnung des Gastlandes zu halten. Es besteht demnach ein general- und spezialpräventiv motiviertes Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers.

E. 7.3

Den öffentlichen Fernhalteinteressen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers entgegenzuhalten. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Fernhaltemassnahme würde es ihm verbieten, seine Familienangehörigen in der Schweiz zu besuchen. Ferner würde sie ihn generell in seiner Bewegungsfreiheit einschränken und es ihm verunmöglichen, wie von ihm beabsichtigt, eine Sprachschule in der Schweiz zu besuchen. Dieses Vorbringen vermag das vorliegend festgestellte öffentliche Fernhalteinteresse nicht entscheidend zu relativieren. Die vorübergehende Einschränkung hat der Beschwerdeführer aufgrund der unbewilligten Ausübung einer Erwerbstätigkeit gänzlich selbst zu verantworten und grundsätzlich in Kauf zu nehmen. Zudem ist festzuhalten, dass die Verhältnismässigkeit einer Fernhaltemassnahme - welche ansonsten den Sinn verlöre - prinzipiell nicht durch das Vorhandensein von Familienangehörigen oder Freunden in Frage gestellt werden kann (vgl. Urteil des BGer 2C_270/2015 vom 6. August 2015 E. 8.2). Eine wertende Gewichtung der sich gegenüberstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass sich das von der Vorinstanz verhängte zweijährige Einreiseverbot als solches und in seiner Dauer als verhältnismässig erweist. Letztere liegt im Rahmen zahlreicher Vergleichsfälle und ist nicht zu beanstanden (statt vieler: Urteile des BVGer F-295/2023 vom 23. Oktober 2023 E 5.4.3 und F-5527/2021 vom 28. Juli 2023 E. 5.4.3 m.w.H.).

E. 8

Aus diesen Erwägungen folgt, dass das auf zwei Jahre befristete Einreiseverbot Bundesrecht nicht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 9

Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die Kosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen und auf Fr. 1'200.– festzusetzen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Sie sind durch den in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Eine Parteientschädigung steht dem unterliegenden Beschwerdeführer nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

F-2441/2023 Seite 12

E. 10

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG; vgl. Urteil des BGer 2C_398/2024 vom 26. August 2024 E. 2.1 m.w.H.).

(Dispositiv nächste Seite)

F-2441/2023 Seite 13

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