

# **BVGer F-3792/2023 vom 2. Juni 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-06-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-3792\\_2023\\_d20230602](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3792_2023_d20230602)

FR: TAF F-3792/2023 du 2 juin 2023

IT: TAF F-3792/2023 del 2 giugno 2023

## **Regeste**

Einreiseverbot | Einreiseverbot; Verfügung des SEM vom 2. Juni 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AIG 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 nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeanhebung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.4**

In der vorliegenden Angelegenheit entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

## **E. 2**

Mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und – sofern wie vorliegend keine 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 seines Entscheids (vgl. BVGE 2020 VII/4 E. 2.2 m.H.).

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG verfügt das SEM unter Vorbehalt von Absatz 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. Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt insbesondere vor bei einer Missachtung von gesetzlichen Vorschriften oder behördlichen

Verfügungen (Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegt vor, wenn

F-3792/2023 Seite 5 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 VZAE). Das Einreiseverbot wird grundsätzlich für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AIG). Die verfügende Behörde kann ausnahmsweise aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 erster Satz AIG).

### **E. 3.2**

Das in Art. 67 AIG geregelte Einreiseverbot stellt keine Sanktion dar, sondern 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, BBl 2002 3709, 3813). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Risiko einer künftigen Gefährdung an. Gestützt auf sämtliche Umstände des Einzelfalles ist eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss primär das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen (vgl. anstelle vieler Urteile des BVGer F-4025/2017 vom 1. Oktober 2018 E. 3.2 m.H.). Es genügt dabei, 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 Fernhaltungsmassnahme dar. Jeder Ausländerin und jedem Ausländer obliegt es, sich über bestehende Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit den ausländerrechtlichen Vorschriften ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Behörde zu informieren (vgl. Urteil des BVGer F-5969/2016 vom 28. September 2017 E. 4.4. m.H.).

### **E. 3.3**

Der Bestand und die Dauer des Einreiseverbots sind in jedem Fall unter dem Blickwinkel der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns (Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 96 Abs. 1 AIG) zu überprüfen. Eine exakte Prognose, für welchen Zeitraum die Sicherungsmassnahme notwendig sein wird, ist naturgemäss nicht möglich. 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 (Art. 67 Abs. 5 und 96 Abs. 1 AIG; Urteil des

F-3792/2023 Seite 6 BVGer F-1419/2020 vom 11. August 2020 E. 3.4; vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

### **E. 4.1**

Zur Begründung des Einreiseverbots führt die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung vom 2. Juni 2023 aus, der Beschwerdeführer sei vor zwei Jahren illegal in die Schweiz

eingereist und halte sich seitdem rechtswidrig hierzulande auf. Damit liege ein Verstoß gegen die Einreise- und Aufenthaltsvoraussetzungen des Ausländerrechts vor, womit eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung einhergehe. Die Verfügung einer Fernhaltemassnahme sei daher angezeigt. Private Interessen, die das öffentliche Interesse an künftigen kontrollierten Einreisen überwiegen könnten, ergäben sich weder aus den Akten, noch seien solche im Rahmen des rechtlichen Gehörs geltend gemacht worden.

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer entgegnet in seiner Rechtsmitteleingabe vom

#### **E. 4.3**

In ihrer Vernehmlassung vom 31. August 2023 hält die Vorinstanz daran fest, dass der Beschwerdeführer durch sein Verhalten die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet habe. Das Verwaltungsgericht des Kantons B.\_\_\_\_\_ habe mit Urteil vom 11. Dezember 2019 seine Beschwerde gegen den mit Entscheid vom 24. Mai 2019 nicht gewährten Familiennachzug abgewiesen. Der Beschwerdeführer sei in Missachtung dieses Urteils vor zwei Jahren illegal in die Schweiz eingereist und halte sich seitdem rechtswidrig in der Schweiz auf. Sollte das Migrationsamt des Kantons D.\_\_\_\_\_ das gemäss Beschwerdeführer pendente Gesuch um Familiennachzug mit Referenz (...) gutheissen, könne die Aufhebung des Einreiseverbots auf entsprechenden Antrag des Migrationsamts des Kantons D.\_\_\_\_\_ geprüft werden. Der Beschwerdeführer müsse den Entscheid des Migrationsamts des Kantons D.\_\_\_\_\_ aber in seiner Heimat Kosovo abwarten.

F-3792/2023 Seite 7

#### **E. 4.4**

In seiner Replik vom 8. Dezember 2023 macht der Beschwerdeführer nochmals geltend, bei seiner Familie in der Schweiz leben zu wollen. 5. 5.1 Der Beschwerdeführer bestreitet seinen illegalen Aufenthalt in der Schweiz seit Ende Januar/Anfang Februar 2021 dem Grunde nach nicht. Er wurde zudem von der Staatsanwaltschaft des Kantons B.\_\_\_\_\_ mit Strafbefehl vom 2. Juni 2023 der Widerhandlung gegen das Ausländer- und Einreisegesetz durch rechtswidrige Einreise und rechtswidrigen Aufenthalt schuldig erklärt (kant.-act. 55, pag. 240-242). Der Fernhaltegrund von Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG ist vorliegend erfüllt. Der Beschwerdeführer hat über mehr als zwei Jahre ausländerrechtliche Bestimmungen verletzt und damit gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Hinsichtlich des geltend gemachten Irrtums ist darauf hinzuweisen, dass die Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften in casu keinen hinreichenden Grund für ein Absehen von einer Fernhaltemassnahme darstellen kann (vgl. zuvor unter E. 3.2). Darüber hinaus handelt es sich bei dem geltend gemachten Irrtum in Bezug auf ein angebliches Familiennachzugsverfahren um eine Schutzbehauptung des Beschwerdeführers. Denn die (...) Behörden haben auf eine entsprechende Aktenanforderung des Bundesverwaltungsgerichts (BVGer-act. 13) mitgeteilt, dass ihnen der Beschwerdeführer nicht bekannt sei (BVGer-act. 14). 5.2 Zu prüfen bleibt die Verhältnismässigkeit der Massnahme (Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 96 Abs. 1 AIG; vorne E. 3.3). 5.2.1 Die Verstösse des Beschwerdeführers gegen ausländerrechtliche Bestimmungen durch die rechtswidrige Einreise und den rechtswidrigen Aufenthalt über mehrere Jahre wiegen objektiv nicht leicht. Der Einhaltung zentraler ausländerrechtlicher Normen kommt eine hohe Bedeutung zu, geht es doch darum, eine funktionierende Rechtsordnung gewährleisten zu können. Entsprechend ist die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente

Massnahmenpraxis zu schützen (BVGE 2014/20 E. 8.2; Urteil des BVGer F-1641/2019 vom 14. September 2022 E. 4.1.1). Vorliegend besteht daher bereits aus generalpräventiven Gründen ein öffentliches Interesse an einer zeitlich befristeten Fernhaltung des Beschwerdeführers. Das Einreiseverbot erscheint jedoch in casu auch aus spezialpräventiven Gründen angezeigt, um ihn bei künftigen Aufenthalten in der Schweiz von der erneuten Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung abzuhalten. Anzumerken bleibt, dass bei Drittstaatsangehörigen der konkreten Rückfallgefahr im Vergleich mit Staatsangehörigen einer Vertragspartei

F-3792/2023 Seite 8 des Freizügigkeitsabkommen (FZA, SR 0.142.112.681) eine geringere Tragweite zukommt (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.3; 136 II 5 E. 4.2; BVGE 2017 VII/2 E. 4.4).

5.2.2 Den öffentlichen Fernhalteinteressen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Der Beschwerdeführer bringt vor, das Einreise- und Aufenthaltsverbot hindere ihn, mit seinen Eltern und Geschwistern in der Schweiz zusammenleben zu können. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass es im vorliegenden Verfahren nicht um ein Aufenthaltsrecht geht, sondern um eine Fernhaltungsmassnahme. Eine allfällige Beeinträchtigung des Familien- und Privatlebens ist daher nur soweit rechtserheblich, als sie unmittelbar auf das Einreiseverbot zurückzuführen ist. Wohl ist das persönliche Interesse des Beschwerdeführers, ungehindert in die Schweiz einreisen zu dürfen, nicht von der Hand zu weisen. Allerdings kann das Einreiseverbot auf begründetes Gesuch hin für eine kurze Zeitspanne suspendiert werden. Zudem steht es dem Beschwerdeführer offen, den Kontakt zu seinen Eltern und Geschwistern einstweilen durch Treffen ausserhalb des Schengen- Raums sowie mittels moderner Kommunikationsmittel zu pflegen.

5.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das vorliegende Einreiseverbot sowohl im Grundsatz als auch hinsichtlich seiner Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

6. Zur Wahrung der Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten notwendig, verhältnismässig und nicht zu beanstanden ist schliesslich die Ausschreibung des Einreiseverbots im Schengener Informationssystem (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 Ziff. 3 aSIS-II-Verordnung), geht es doch in Konsultationen wie der vorliegenden um zentrale Bestimmungen der migrationsrechtlichen Ordnung (vgl. Urteile des BVGer F-3986/2021 vom 15. März 2023 E. 6; F-2524/2021 vom 12. Oktober 2022 E. 5).

## **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer bestreitet seinen illegalen Aufenthalt in der Schweiz seit Ende Januar/Anfang Februar 2021 dem Grunde nach nicht. Er wurde zudem von der Staatsanwaltschaft des Kantons B.\_\_\_\_\_ mit Strafbefehl vom 2. Juni 2023 der Widerhandlung gegen das Ausländer- und Einreisegesetz durch rechtswidrige Einreise und rechtswidrigen Aufenthalt schuldig erklärt (kant.-act. 55, pag. 240-242). Der Fernhaltegrund von Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG ist vorliegend erfüllt. Der Beschwerdeführer hat über mehr als zwei Jahre ausländerrechtliche Bestimmungen verletzt und damit gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Hinsichtlich des geltend gemachten Irrtums ist darauf hinzuweisen, dass die Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften in casu keinen hinreichenden Grund für ein Absehen von einer Fernhaltungsmassnahme darstellen kann (vgl. zuvor unter E. 3.2). Darüber hinaus handelt es sich bei dem geltend gemachten Irrtum in Bezug auf ein angebliches Familiennachzugsverfahren um eine Schutzbehauptung des Beschwerdeführers. Denn die (...) Behörden haben auf eine entsprechende Aktenanforderung des

Bundesverwaltungsgerichts (BVGer-act. 13) mitgeteilt, dass ihnen der Beschwerdeführer nicht bekannt sei (BVGer-act. 14).

## **E. 5.2**

Zu prüfen bleibt die Verhältnismässigkeit der Massnahme (Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 96 Abs. 1 AIG; vorne E. 3.3).

### **E. 5.2.1**

Die Verstösse des Beschwerdeführers gegen ausländerrechtliche Bestimmungen durch die rechtswidrige Einreise und den rechtswidrigen Aufenthalt über mehrere Jahre wiegen objektiv nicht leicht. Der Einhaltung zentraler ausländerrechtlicher Normen kommt eine hohe Bedeutung zu, geht es doch darum, eine funktionierende Rechtsordnung gewährleisten zu können. Entsprechend ist die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen (BVGE 2014/20 E. 8.2; Urteil des BVGer F-1641/2019 vom 14. September 2022 E. 4.1.1). Vorliegend besteht daher bereits aus generalpräventiven Gründen ein öffentliches Interesse an einer zeitlich befristeten Fernhaltung des Beschwerdeführers. Das Einreiseverbot erscheint jedoch in casu auch aus spezialpräventiven Gründen angezeigt, um ihn bei künftigen Aufenthalten in der Schweiz von der erneuten Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung abzuhalten. Anzumerken bleibt, dass bei Drittstaatsangehörigen der konkreten Rückfallgefahr im Vergleich mit Staatsangehörigen einer Vertragspartei des Freizügigkeitsabkommen (FZA, SR 0.142.112.681) eine geringere Tragweite zukommt (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.3; 136 II 5 E. 4.2; BVGE 2017 VII/2 E. 4.4).

### **E. 5.2.2**

Den öffentlichen Fernhalteinteressen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Der Beschwerdeführer bringt vor, das Einreise- und Aufenthaltsverbot hindere ihn, mit seinen Eltern und Geschwistern in der Schweiz zusammenleben zu können. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass es im vorliegenden Verfahren nicht um ein Aufenthaltsrecht geht, sondern um eine Fernhaltemassnahme. Eine allfällige Beeinträchtigung des Familien- und Privatlebens ist daher nur soweit rechtserheblich, als sie unmittelbar auf das Einreiseverbot zurückzuführen ist. Wohl ist das persönliche Interesse des Beschwerdeführers, ungehindert in die Schweiz einreisen zu dürfen, nicht von der Hand zu weisen. Allerdings kann das Einreiseverbot auf begründetes Gesuch hin für eine kurze Zeitspanne suspendiert werden. Zudem steht es dem Beschwerdeführer offen, den Kontakt zu seinen Eltern und Geschwistern einstweilen durch Treffen ausserhalb des Schengen-Raums sowie mittels moderner Kommunikationsmittel zu pflegen.

## **E. 5.3**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das vorliegende Einreiseverbot sowohl im Grundsatz als auch hinsichtlich seiner Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

## **E. 6**

Zur Wahrung der Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten notwendig, verhältnismässig und nicht zu beanstanden ist schliesslich die Ausschreibung des Einreiseverbots im Schengener Informationssystem (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 Ziff. 3 aSIS-II-Verordnung), geht es doch in Konstellationen wie der vorliegenden um zentrale Bestimmungen der migrationsrechtlichen Ordnung (vgl. Urteile des BVGer F-3986/2021

vom 15. März 2023 E. 6; F-2524/2021 vom 12. Oktober 2022 E. 5).

**E. 7**

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

**E. 8**

Mit dem Urteil in der Sache ist das noch unbehandelte Gesuch des F-3792/2023 Seite 9 Beschwerdeführers um Erlass vorsorglicher Massnahmen gegenstandslos geworden.

**E. 9**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten 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. 900.– festzusetzen und durch den in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Eine Parteientschädigung fällt ausgangsgemäss ausser Betracht (Art. 64 Abs. 1 VwVG). (Dispositiv nächste Seite)

F-3792/2023 Seite 10

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