

# **BVGer F-4753/2015 vom 27. Juli 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-07-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-4753\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4753_2015)

FR: TAF F-4753/2015 du 27 juillet 2016

IT: TAF F-4753/2015 del 27 luglio 2016

## **Regeste**

Einreiseverbot

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das SEM, das mit der Anordnung des Einreiseverbots 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 legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

### **E. 1.4**

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

## **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. 63 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 des Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

### **E. 3.1**

Gestützt auf Art. 67 Abs. 1 AuG kann das SEM - unter Vorbehalt von Abs. 5 - ein Einreiseverbot gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern verfügen, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a-c AuG sofort vollstreckt wird (Bst. a) oder

diese nicht innerhalb der angesetzten Frist ausgereist sind (Bst. b). Gemäss Art. 67 Abs. 2 AuG kann das SEM weiter ein Einreiseverbot gegenüber ausländischen Personen erlassen, 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 für eine Dauer von höchstens 5 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**

Das in Art. 67 AuG geregelte Einreiseverbot, welches die Einreise oder die Rückkehr einer unerwünschten Ausländerin oder eines unerwünschten Ausländers verhindern soll, stellt keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten dar, sondern ist 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 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 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.021) ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem dann vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden. Widerhandlungen gegen Normen des Ausländerrechts fallen ohne Weiteres unter diese Begriffsbestimmung und können ein Einreiseverbot nach sich ziehen (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3813). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen eines Risikos einer künftigen Gefährdung an. Gestützt auf sämtliche Umstände ist im Einzelfall eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen (vgl. Urteil des BVGer C-2894/2015 vom 2. Februar 2016 E. 4 m.H.).

### **E. 3.3**

Was Verstösse gegen ausländerrechtliche Bestimmungen anbelangt, so ist für die Verhängung eines Einreiseverbots kein vorsätzliches Vergehen erforderlich. Es genügt, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften stellen normalerweise keinen hinreichenden Grund für ein Absehen von einer Fernhaltungsmassnahme dar. Jeder Ausländerin und jedem Ausländer obliegt, sich über bestehende Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit ausländerrechtlichen Vorschriften ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Stelle zu informieren (vgl. Urteil des BVGer C-6661/2014 vom 22. Oktober 2015 E. 6.4).

### **E. 3.4**

Wird gegen eine Person, die nicht das Bürgerrecht eines EU-Mitgliedstaates besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles im Schengener Informationssystem (SIS II) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (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-VO, ABl. L 381/4 vom 28. Dezember 2006]). Damit wird dem Betroffenen grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Staaten verboten (vgl. Art. 6 Abs. 1 sowie Art. 14 Abs. 1 der Verordnung [EU] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 [kodifizierter Text] über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenze durch Personen [Schengener Grenzkodex, SGK, ABl. L 77/1 vom 23. März 2016]). Die Mitgliedstaaten können dem Betroffenen aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise gestatten bzw. ihm ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (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. September 2009 i.V.m Art. 6 Abs. 5 SGK; Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. ii Visakodex).

#### **E. 4.1**

Die Vorinstanz stützt ihre Verfügung auf den Sachverhalt des in Rechtskraft erwachsenen Strafbefehls der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 4. Juli 2015 ab, mit welchem der Beschwerdeführer wegen versuchter Widerhandlung gegen das Ausländergesetz im Zeitraum vom 22. März 2009 bis zum 13. August 2014 verurteilt wurde. Damit liege gemäss ständiger Praxis und Rechtsprechung ein ausreichender Grund für die Anordnung einer Fernhaltemassnahme im Sinne von Art. 67 AuG vor.

#### **E. 4.2**

Mit Beschwerde vom 5. August 2015 liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter vorbringen, dass dieser bei seiner Einreise im Juni 2015 über einen gültigen Reisepass und einen Aufenthaltstitel eines Schengen-Staates verfügt habe. Als Einreisegrund gibt er an, dass der Beschwerdeführer seine in C.\_\_\_\_\_ wohnhafte und unterstützungsbedürftige Tante besuchen wollte.

#### **E. 4.3**

Dass der Beschwerdeführer bei seiner Festnahme in B.\_\_\_\_\_ am 2. Juli 2015 einen gültigen Reisepass von Guinea-Bissau (ausgestellt am 3. November 2011) sowie einen Aufenthaltstitel von Portugal (gültig seit 8. Januar 2013 bis 3. Januar 2017) mit sich führte (kant.-act. 175/176) hat die Vorinstanz zwar in ihrer Verfügung, nicht jedoch in ihrer Vernehmlassung ausser Acht gelassen, hatte der Beschwerdeführer sich doch im Zeitraum zwischen dem 22. März 2009 bis zu seiner definitiven Ausschaffung am 13. August 2014 als Y.\_\_\_\_\_ ausgegeben und mit dieser Täuschung der Behörden die Grundlage für die Verurteilung am 4. Juli 2015 gelegt.

#### **E. 4.4**

Somit kann festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer während seines Asyl- und Ausschaffungsverfahrens, obwohl er im Besitz offizieller Dokumente war, diese der zuständigen Behörde nicht aushändigte bzw. diese nicht darüber in Kenntnis gesetzt hat. Auch kurz vor seiner Ausschaffung in sein Heimatland hat der Beschwerdeführer in der polizeilichen Einvernahme zum rechtlichen Gehör betreffend die Ausschaffungshaft durch die Kantonspolizei Zürich am 14. Mai 2014 wiederum verneint, dass er im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung für einen Schengen-Staat sei (kant.-act. 130, Ziff. 12). Aufgrund der Aktenlage ist somit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer durch sein Verhalten

und seine Verurteilungen einen hinreichenden Grund für eine Fernhaltungsmassnahme gesetzt hat.

### **E. 5.1**

Der Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es zeitlich auszugestalten ist, legt Art. 67 Abs. 2 AuG in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde. Zentrale Bedeutung kommt dabei dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu, der eine wertende Abwägung zwischen den berührten privaten und öffentlichen Interessen verlangt. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten und gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (Art. 96 AuG; ferner statt vieler Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 555 ff.).

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer hat über einen längeren Zeitraum die Behörden getäuscht, indem er bei der Beschaffung gültiger Reisepapiere seine Mitwirkungspflicht verweigert hat und seine wahre Identität - obwohl er im Besitz eines gültigen Reisepasses als auch eines Aufenthaltstitels in einem Schengen-Staat war - nicht Preis gab. Solches Fehlverhalten wiegt objektiv gesehen schwer, zumal der Beschwerdeführer mehrmals Gelegenheit gehabt hätte, sich gegenüber den zuständigen Behörden kooperativ zu zeigen (letztmals am 14. Mai 2014 siehe E. 4.4). Den ausländerrechtlichen Normen kommt im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung eine hohe Bedeutung zu. Namentlich das generalpräventiv motivierte Interesse, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist als gewichtig einzustufen (zur Zulässigkeit der Berücksichtigung generalpräventiver Aspekte vgl. Urteil des BGer 2C\_516/2014 vom 24. März 2015 E. 4.3.2 m.H.). Überdies liegt eine spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme darin, dass sie den Betroffenen ermahnt, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise in die Schweiz nach Ablauf der Dauer des Einreiseverbots die für ihn geltenden Regeln einzuhalten (vgl. Urteil des BVGer C-2336/2014 vom 13. Januar 2016 E. 6.2 m.H.). Es besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers.

### **E. 5.3**

Den öffentlichen Interessen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Erstmals macht er in der Beschwerdeschrift vom 5. August 2015 geltend, dass das verhängte Einreiseverbot ein schwerer Eingriff in das geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens darstelle (Art. 8 EMRK und Art. 13 BV). In seiner Replik vom 12. Oktober 2015 führt er weiter aus, dass ihm durch das verhängte Einreiseverbot, die Besuche bei seiner krebskranken Tante, die in C.\_\_\_\_\_ wohne, verunmöglicht würden. Diese sei auf seine regelmässige Hilfe angewiesen und er möchte sie alle zwei Monate für einige Tage besuchen können.

### **E. 5.4**

Damit Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 EMRK im Rahmen ausländerrechtlicher Massnahmen angerufen werden können, setzt das BGer voraus, dass eine familiäre Beziehung der ausländischen Person mit einem Anwesenheitsrecht (Schweizer Bürgerrecht oder Niederlassungsbewilligung) oder zumindest mit einem festen Rechtsanspruch auf Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung besteht (vgl. Stephan Breitenmoser/Rainer J. Schweizer, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 3. Aufl. 2014, Rz. 47 zu

Art. 13 BV; BGE 127 II 60 E. 1 d/aa).

#### **E. 5.5**

Tatsache ist, dass der Beschwerdeführer am 2. Juli 2015 in B.\_\_\_\_\_ aufgegriffen wurde und er an der am Tag darauffolgenden polizeilichen Einvernahme seine in C.\_\_\_\_\_ wohnhafte und pflegebedürftige Tante nicht erwähnte, im Gegenteil ausdrücklich sagte, dass keine Angehörigen benachrichtigt werden sollen (kant.-act. 184, Ziff. 7). Weiter gab er zu Protokoll, dass er seit seiner Ankunft in der Schweiz in einem kleinen Hotel in Zürich gewohnt habe und er gekommen sei, um Freunde zu besuchen (kant.-act. 184 ff., Ziff. 17 und 25). Auf die Frage, weshalb er sich bei der Papierbeschaffung im Asylverfahren als Y.\_\_\_\_\_ ausgegeben habe, meinte er, dass er dies als Asylbewerber getan habe. Jetzt sei er kein Asylbewerber mehr und habe seine echten Personalien angegeben (kant.-act. 187, Ziff. 34).

#### **E. 5.6**

Es kann somit festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer nicht über die vom BGer verlangten Voraussetzungen verfügt - weder über einen Aufenthaltstitel in der Schweiz noch dass er eine tatsächlich gelebte und mit einer gewissen Intensität und Stabilität ausgewiesene Beziehung zu seiner Tante pflegt (vgl. Breitenmoser/Schweizer, a.a.O., Rz. 34 zu Art. 13 BV). Dieses private Interesse vermag somit die Aufhebung des Einreiseverbotes nicht zu rechtfertigen. Abgesehen davon sind dem Beschwerdeführer während der Geltungsdauer der Fernhaltungsmassnahme Besuchsaufenthalte bei ihm nahe stehenden Personen in der Schweiz nicht schlichtweg untersagt; das SEM kann die Fernhaltungsmassnahme auf begründetes Gesuch hin aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen befristet suspendieren (vgl. Art. 67 Abs. 5 AuG; BVGE 2013/4 E. 7.4.3 m.H.).

#### **E. 5.7**

Das verhängte dreijährige Einreiseverbot stellt somit sowohl im Grundsatz als auch hinsichtlich der Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dar.

#### **E. 6.1**

Zu prüfen bleibt die Rechtmässigkeit der von der Vorinstanz angeordneten Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS. In diesem Zusammenhang macht der Beschwerdeführer geltend, dass er seit dem 8. Januar 2013 im Besitz eines portugiesischen Aufenthaltstitels sei.

#### **E. 6.2**

Ein Einreiseverbot gilt in räumlicher Hinsicht für die Schweiz und als Regelfall für das Fürstentum Liechtenstein (vgl. Art. 10 Abs. 1 des Rahmenvertrages vom 3. Dezember 2008 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Fürstentum Liechtenstein über die Zusammenarbeit im Bereich des Visumsverfahrens, der Einreise und des Aufenthalts sowie über die polizeiliche Zusammenarbeit im Grenzraum, SR 0.360.514.2). Erfolgt, wie vorliegend geschehen, gestützt auf das Einreiseverbot eine Ausschreibung der betroffenen Person im SIS II zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung, so werden die Wirkungen der Massnahme auf alle Schengen-Staaten ausgedehnt (vgl. Art. 6 Abs. 1 sowie Art. 14 Abs. 1 SGK).

#### **E. 6.3**

Eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates besitzt (Drittstaatangehörige), kann im SIS zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben werden, wenn die "Angemessenheit, Relevanz und Bedeutung des Falles" eine solche Massnahme rechtfertigen (Art. 2 und 21 SIS-II-VO). Voraussetzung der Ausschreibung im SIS ist eine nationale Ausschreibung, die gestützt auf eine Entscheidung der zuständigen nationalen Instanzen ergeht (Art. 24 Ziff. 1 SIS-II-VO). Die Ausschreibung erfolgt, wenn die nationale Entscheidung mit der Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder die nationale Sicherheit begründet wird, die die Anwesenheit der betreffenden Person in einem Mitgliedstaat darstellt. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn die betreffende Person in einem Mitgliedstaat wegen einer Straftat verurteilt wurde, die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr bedroht ist (Art. 24 Ziff. 2 Bst. a SIS-II-VO), oder wenn gegen sie der begründete Verdacht besteht, dass sie schwere Straftaten begangen hat, oder wenn konkrete Hinweise bestehen, dass sie solche Straftaten im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates planen (Art. 24 Ziff. 2 Bst. b SIS-II-VO).

#### **E. 6.4**

Der Beschwerdeführer kann als Drittstaatangehöriger grundsätzlich zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung im SIS ausgeschrieben werden. Auch wenn die vom Beschwerdeführer begangene Straftat nicht explizit in Art. 24 SIS-II-VO aufgeführt ist, so hat die Vorinstanz gestützt auf die Ereignisse zwischen März 2009 und August 2014 und die damals gültige Aktenlage die Ausschreibung im SIS zu Recht verfügt.

#### **E. 7**

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Dies gilt auch für die Ausschreibung im SIS, solange Portugal beim SIRENE Büro Schweiz kein entsprechendes Löschungsbegehren stellt. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

#### **E. 8**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (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]). (Dispositiv nächste Seite)

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