

# **BVGer F-4866/2023 vom 26. Juli 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-07-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-4866\\_2023\\_d20230726](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4866_2023_d20230726)

FR: TAF F-4866/2023 du 26 juillet 2023

IT: TAF F-4866/2023 del 26 luglio 2023

## **Regeste**

Einreiseverbot | Einreiseverbot; Verfügung des SEM vom 26. Juli 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot nach 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 nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist zur Erhebung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.4**

Mit der angefochtenen Verfügung vom 26. Juli 2023 ordnete die Vorinstanz – neben dem Einreiseverbot für die Schweiz und das Fürstentum Liechtenstein – auch die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS II an. Mit der Aufhebung dieser Ausschreibung gemäss Vernehmlassung des SEM vom 20. Oktober 2023 (BVGer act. 5) ist das Einreiseverbot in den

F-4866/2023 Seite 5 Schengen-Raum hinfällig geworden. Die Beschwerde ist damit in diesem Punkt gegenstandslos geworden (vgl. dazu Urteil des BVGer C-6184/2014 vom 6. April 2016 E. 7). Im darüberhinausgehenden Umfang ist auf die frist- und formgerechte Beschwerde einzutreten (Art. 50 und Art. 52 VwVG).

### **E. 1.5**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Sache endgültig (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 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 Entscheids (BGE 139 II 534 E. 5.4.1; BVGE 2020 VII/4 E. 2.2 m.H.).

### **E. 3**

Zu prüfen ist vorab, ob die Vorinstanz den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt hat. Der Beschwerdeführer macht dazu geltend, das SEM habe nicht ausgeführt, weshalb eine dreijährige Dauer des Einreiseverbots weiterhin geboten beziehungsweise erforderlich sei. Dies einzig damit zu begründen, dass dies der gängigen Praxis entspreche, sei keine Begründung für die fehlende Verhältnismässigkeit der Dauer (Replik S. 1).

#### **E. 3.1**

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) folgt unter anderem die grundsätzliche Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der Betroffene den Entscheid gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Die Begründung muss kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt. Nicht erforderlich ist hingegen, dass sich der Entscheid mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt (BGE 143 III 65 E. 5.2; 136 I 184 E. 2.2.1; 133 III 439 E. 3.3).

F-4866/2023 Seite 6

#### **E. 3.2**

Das SEM legte in der angefochtenen Verfügung die Fernhaltegründe dar und begründete diese kurz. Weiter führte es aus, es ergäben sich keine privaten Interessen des Beschwerdeführers, welche das öffentliche Interesse an künftigen kontrollierten Einreisen überwiegen könnten. Diese seien weder aus den Akten ersichtlich noch seien solche im Rahmen des rechtlichen Gehörs geltend gemacht worden. Für den Beschwerdeführer war damit zu erkennen, von welchen Motiven sich das SEM bei seinem Entscheid leiten liess. Ob das Ergebnis der Abwägung zu beanstanden ist, wird im Rahmen der nachfolgenden materiell-rechtlichen Prüfung zu beurteilen sein.

#### **E. 3.3**

Eine Verletzung der Begründungspflicht kann vorliegend nicht ausgemacht werden.

#### **E. 4.1**

Nach Art. 67 Abs. 1 AIG verfügt das SEM unter Vorbehalt von Abs. 5 derselben Bestimmung Einreiseverbote gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, wenn sie nicht innerhalb der angesetzten Frist ausgereist sind (Bst. b) oder wenn sie gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Bst. c). Gestützt auf Art. 67 Abs. 2 AIG kann das SEM gegenüber Ausländerinnen und Ausländern Einreiseverbote verfügen, die Sozialhilfekosten verursacht haben (Bst. a) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft (Art. 75–78) genommen worden sind (Bst. b).

#### **E. 4.2**

Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung gemäss Art. 67 Abs. 1 Bst. c AIG liegt unter anderem dann 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]). Widerhandlungen gegen Normen des Ausländerrechts fallen ohne Weiteres unter diese Begriffsbestimmung und können ein Einreiseverbot nach sich ziehen. Beim Fernhaltegrund des Verstosses bedarf es denn auch keiner ungünstigen Prognose (vgl. Urteil des BVGer F-2876/2019 vom 6. August 2020 S. 4). Die Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung setzt konkrete Anhaltspunkte dafür voraus, dass der Aufenthalt des Betroffenen in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führen wird (Art. 77a Abs. 2 VZAE).

F-4866/2023 Seite 7

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz begründete das Einreiseverbot in der angefochtenen Verfügung damit, dass der Beschwerdeführer illegal in die Schweiz eingereist sei und nach erfolglos durchlaufenem Asylverfahren und erfolgter Wegweisung nicht innert der im Asylverfahren angesetzten Frist ausgewandert sei. Er habe damit gegen ausländerrechtliche Vorschriften verstossen. Eine Fernhaltemassnahme gestützt auf Art. 67 Abs. 1 Bst. b und c AIG sei daher angezeigt. Ebenso habe er Sozialhilfekosten verursacht und die Kosten für die Rückreise in den Herkunftsstaat müssten von der öffentlichen Hand übernommen werden. Daher rechtfertige sich auch die Anordnung eines Einreiseverbots gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG. Schliesslich sei durch die zuständige Behörde die Ausschaffungshaft angeordnet worden, weshalb auch eine Fernhaltemassnahme gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. b AIG zu verhängen sei. Private Interessen, die das öffentliche Interesse an künftigen kontrollierten Einreisen überwiegen könnten, würden sich weder aus den Akten ergeben noch seien solche im Rahmen des rechtlichen Gehörs geltend gemacht worden.

### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer machte dazu in seiner Rechtsmitteleingabe zusammenfassend geltend, die Vorinstanz habe den Sachverhalt falsch festgestellt sowie kein pflichtgemässes Ermessen walten lassen. Sie habe damit zu Unrecht ein Einreiseverbot erlassen und einen Eintrag im SIS II angeordnet, was darüber hinaus als schlicht nicht erforderlich anzusehen sei. Vor diesem Hintergrund sei die angefochtene Verfügung ersatzlos aufzuheben. Indem die in Art. 67 AIG aufgeführten Gründe weggefallen seien, sich der Beschwerdeführer weder in der Schweiz aufhalte noch eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstelle und aufgrund seines Schutzstatus in Italien umgehend aus der Ausschaffungshaft entlassen worden sei, sei nicht ersichtlich, inwiefern die Aufrechterhaltung eines Einreiseverbots Sinn mache.

### **E. 5.3**

In ihrer Vernehmlassung beantragte das SEM die Abweisung der Beschwerde und führte dazu im Wesentlichen aus, aus den Akten der zuständigen Migrationsbehörde gehe klar hervor, dass der Beschwerdeführer wiederholt ausgesagt habe, er sei nicht zur Ausreise in den Senegal bereit. Auch habe er im Dublin-Verfahren seine Rücküberstellung nach Italien verhindert, da er sich nicht einem Covid-19-Test unterzogen habe. Sein renitentes Verhalten habe dazu geführt, dass die Migrationsbehörde die Ausschaffungshaft angeordnet habe. Mit seinem bisherigen Verhalten (illegale Einreise, rechtsmissbräuchliches Asylgesuch in der Schweiz, Missachtung

F-4866/2023 Seite 8 der von den zuständigen Behörden angeordneten Massnahmen) habe er wiederholt gegen ausländerrechtliche Vorschriften verstossen und die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet. Auch habe er Sozialhilfekosten verursacht.

#### **E. 5.4**

Der Beschwerdeführer teilte in seiner Replik im Wesentlichen mit, den Ausführungen des SEM könne nicht gefolgt werden. Er sei pünktlich zu allen behördlichen Terminen erschienen und habe pflichtgemäss sämtliche von ihm verlangten Dokumente unterzeichnet. Die Vorinstanz lasse ausser acht, dass die Zentralbefragung auf der senegalesischen Botschaft im Oktober 2022 aufgrund behördlichen Verhaltens gescheitert sei und nicht wegen seines Verhaltens. Da er sich aktuell nicht mehr in der Schweiz aufhalte, sei nicht ersichtlich, inwiefern er die hiesige Sicherheit und Ordnung gefährden solle.

#### **E. 6.1**

Vorliegend trifft es – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – nicht zu, dass sich der Beschwerdeführer anlässlich seines Aufenthaltes in der Schweiz stets kooperativ verhalten und die Rechtsordnung immer respektiert hat (vgl. dazu Beschwerde II Ziff. 13 ff.; Replik S. 1).

##### **E. 6.1.1**

Der Beschwerdeführer reiste illegal in die Schweiz ein. Der im Nicht-eintretensentscheid des SEM vom 14. Mai 2020 verfügten Wegweisung und Aufforderung zum Verlassen der Schweiz leistete er keine Folge. Vielmehr vereitelte er mit seiner Weigerung, sich einem Covid-19-Test zu unterziehen, seine Überstellung nach Italien (kant. pag. 79; zur Mitwirkungspflicht beim PCR-Test im Dublin-Verfahren vgl. Urteil des BGER 2C\_549/2021 vom 3. September 2021 E. 4.2.1 – 4.2.2). Besonders stossend ist dabei, dass er in Italien (zeitgleich) ein Verfahren auf Anerkennung des internationalen Schutzes («riconoscimento protezione internazionale») durchlief und sich zeitweise sogar dort aufhielt. So ergibt sich aus den Akten, dass er im Februar 2023 nach Italien reiste, um dort an einer Gerichtsverhandlung teilzunehmen, und danach wieder in die Schweiz zurückkehrte. Über gültige Reisepapiere verfügte er, soweit aus den Akten ersichtlich, nicht; gemäss eigenen Aussagen sei er nicht kontrolliert worden (kant. pag. 427 sowie E. 1, E. 29 und E. 31 des italienischen Urteils [kant. pag. 378 ff.]). Nachdem das SEM sein Asylgesuch abgelehnt und seine Wegweisung verfügt hatte, hielt er sich nicht an die vorgesehene Ausreisefrist (19. April 2021), sondern machte gegenüber den hiesigen Behörden wiederholt geltend, er kehre nicht in den Senegal zurück (kant. pag. 153 ff.,

F-4866/2023 Seite 9 184, 201, 339 ff., 429). Trotz der Aufforderung der Behörden bemühte er sich nicht darum, selbständig heimatliche Reisepapiere zu beschaffen (kant. pag. 150 f., 153 f.; 157; 167). Vielmehr überliess er dies den Behörden (kant. pag. 429). Dass er dabei pünktlich zu allen behördlichen Terminen erschienen ist, ändert daran nichts.

##### **E. 6.1.2**

Mit dem aufgezeigten Verhalten hat der Beschwerdeführer zweifellos die Fernhaltegründe von Art. 67 Abs. 1 Bst. b AIG (Missachtung der Ausreisefrist) und Art. 67 Abs. 1 Bst. c 1. Halbsatz AIG (Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung) gesetzt. Entgegen seiner Ansicht (Beschwerde II Ziff. 17, Ziff. 22) ist dabei nicht erforderlich, dass von ihm eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht. Einer Gefährdungsprognose bedurfte es folglich nicht (vgl. dazu E. 4.2). Dass das SEM in der

angefochtenen Verfügung selbst von einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung spricht, ist dabei ohne Belang. Wie sich aus der Verfügung hinreichend klar ergibt, stellte auch die Vorinstanz bereits auf das vergangene Verhalten des Beschwerdeführers ab («sie [die oben genannte Person] versties damit gegen ausländerrechtliche Vorschriften [...]).

### **E. 6.2**

Kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer Sozialhilfekosten verursachte beziehungsweise bei einer erneuten Einreise in die Schweiz weiter verursachen dürfte (zu seiner finanziellen Situation vgl. Urteil des [...] E. 29 [kant. pag 386]; vgl. Urteil des BVGer F-3963/2020 vom 10. Januar 2021 E. 6.1). Dass er sich nunmehr in Italien aufhält und seine Ausschaffung nicht über den schweizerischen Staat erfolgte (vgl. Beschwerde II Ziff. 12), ist dabei ohne Belang. Damit durfte die Vorinstanz auch gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG ein Einreiseverbot verhängen.

### **E. 6.3**

Vor diesem Hintergrund sind die Eingriffsvoraussetzungen des Art. 67 AIG in mehrfacher Hinsicht erfüllt. Eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts durch das SEM kann nicht ausgemacht werden (vgl. dazu Beschwerde II Ziff. 9). Offen gelassen werden kann zudem, ob der Beschwerdeführer auch den Fernhaltegrund von Art. 67 Abs. 2 Bst. b AIG (Versetzung in Ausschaffungshaft) erfüllt hat.

F-4866/2023 Seite 10

### **E. 7.1**

Zu prüfen bleibt, ob die Fernhaltemassnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen ist. Den 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). 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 oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (Art. 96 Abs. 1 AIG; ferner statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

### **E. 7.2**

Der Beschwerdeführer hat, entgegen den beschwerdeweisen Vorbringen, mit seiner illegalen Einreise, seiner konsequenten Weigerung, aus der Schweiz (nach Italien beziehungsweise in den Senegal) auszureisen und dem langjährigen illegalen Aufenthalt Normen verletzt und behördliche Anordnungen ignoriert sowie Sozialhilfekosten verursacht. Das generalpräventiv motivierte Interesse daran, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist demnach als gewichtig einzustufen. Dazu kommt eine spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme, den Betroffenen zu ermahnen, ausländerrechtliche Bestimmungen zukünftig einzuhalten, und so einer weiteren Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entgegenzuwirken (vgl. Urteil des BVGer F-2546/2020 vom 22. August 2022 E. 7.2). Es besteht somit ein erhebliches öffentliches Interesse an der befristeten Fernhaltung des Beschwerdeführers.

### **E. 7.3**

Den öffentlichen Fernhalteinteressen stellt der Beschwerdeführer keinerlei persönlichen Interessen gegenüber, die im Rahmen des vorliegenden Verfahrens berücksichtigt werden könnten. Vielmehr wird in der Rechtsmitteleingabe sogar darauf hingewiesen, dass er überhaupt kein nachweisliches Interesse an der Einreise in das schweizerische Staatsgebiet habe; es seien keine hiesigen Anknüpfungs- und Ankerpunkte aktenkundig und es sei unklar, aus welchen Motiven er in die Schweiz zurückkehren sollte (vgl. II Ziff. 11 ebenda).

F-4866/2023 Seite 11

### **E. 7.4**

Das Bundesverwaltungsgericht kommt in einer Gesamtbetrachtung zum Ergebnis, dass sich die Dauer des Einreiseverbots von drei Jahren als verhältnismässig erweist.

### **E. 8**

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist.

### **E. 9.1**

Der Beschwerdeführer unterliegt nach dem Gesagten im Hauptpunkt. Hinsichtlich des gegenstandslos gewordenen Teils (vgl. E. 1.4) kann mit Blick auf Art. 5 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) in summarischer Würdigung von einem mutmasslichen Unterliegen des Beschwerdeführers ausgegangen werden. Es gilt dabei zu beachten, dass das SEM zum Zeitpunkt des Erlasses seiner Verfügung (26. Juli 2023) keinerlei Anlass hatte, auf die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS II zu verzichten (vgl. Sachverhalt Bst. G und Bst. M).

### **E. 9.2**

In Bezug auf das Einreiseverbot wären die Verfahrenskosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Mit Zwischenverfügung vom 27. September 2023 hiess das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gut. Demzufolge ist er von der Bezahlung der Verfahrenskosten befreit (vgl. Art. 63 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG). Eine Parteientschädigung steht dem Beschwerdeführer ausgangsgemäss nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

(Dispositiv nächste Seite)

F-4866/2023 Seite 12

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