

BVGer F-5359/2016 vom 18. Juni 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-06-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5359_2016

FR: TAF F-5359/2016 du 18 juin 2018

IT: TAF F-5359/2016 del 18 giugno 2018

Regeste

Einreiseverbot

Erwägungen

E. 1.1

Vom SEM erlassene Einreiseverbote sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG).

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. 1.4

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Streitsache 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 sowie - falls nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet 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 Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

E. 3.1

Das SEM verfügt Einreiseverbote gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a - c AuG sofort vollstreckt wird (Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG) oder die betroffene Person der Ausreiseverpflichtung nicht innert Frist nachgekommen ist (Art. 67 Abs. 1 Bst. b AuG). Es kann sodann nach Art. 67 Abs. 2 AuG Einreiseverbote gegen ausländische 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 AuG) oder in

Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen worden sind (Bst. c AuG). Das Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf 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 ausnahmsweise 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 bildet 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 u.a. die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3809). Ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt insbesondere vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (vgl. Art. 80 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Unter diese Begriffsbestimmung fallen auch Widerhandlungen gegen Normen des Ausländerrechts. Eine Gefährdung liegt vor, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führt (Art. 80 Abs. 2 VZAE). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen des Risikos einer künftigen Gefährdung an. Bei der Prognosestellung ist naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu berücksichtigen (vgl. etwa Urteil des BVGer F-954/2016 vom 3. August 2016 E. 3.2 m.H.).

E. 3.3

Einen Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG begeht u.a. auch, wer Normen des Ausländerrechts zuwiderhandelt (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3813). Dabei genügt es, 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 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. statt vieler Urteil des BVGer C-7177/2015 vom 29. April 2016 E. 4.2 m.H.).

E. 3.4

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 ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 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-VO]; Art. 21 der

N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0]).

E. 4.1

Die Vorinstanz wirft dem Beschwerdeführer in der angefochtenen Verfügung vor, am 29. August 2016 ohne Bewilligung einer Erwerbstätigkeit nachgegangen zu sei. Wie aus dem Sachverhalt hervorgeht, stützte sie sich hierbei auf den nicht rechtskräftigen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis vom 30. August 2016.

E. 4.2

Der ausländerrechtliche Begriff der Erwerbstätigkeit ist weit gefasst (vgl. Spescha, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl. 2015, N. 2 zu Art. 11 AuG). 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 AuG). 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 Rz 6). Ohne Belang für die Qualifikation als Erwerbstätigkeit ist dabei, ob die Beschäftigung nur stunden- oder tageweise oder vorübergehend ausgeübt wird (vgl. Art. 1a und 2 VZAE). Einschränkungen des Begriffs Erwerbstätigkeit können sich lediglich dort ergeben, wo der besondere Charakter der Hilfeleistung gerade durch die verwandtschaftliche und emotionale Nähe zwischen den Beteiligten gewährleistet ist und die ausführende Person daher nicht durch einen Dritten ersetzt werden könnte, ohne dass der besondere Charakter der Hilfeleistung verloren ginge (vgl. Urteil BVGer F-4130/2015 vom 16. September 2016 E. 6.2.2 m.H.).

E. 4.3

Im Rahmen der ersten polizeilichen Einvernahme vom 30. August 2016 bestritt der Beschwerdeführer zunächst, auf der Baustelle gearbeitet zu haben (vgl. vorstehend Bst. B.). Konfrontiert mit den Aussagen des Baustellenleiters (der Beschwerdeführer habe Isolationsplatten getragen) sowie denjenigen seines Schwagers (der Beschwerdeführer habe ihm den ganzen Tag geholfen), räumte er lediglich ein, einen Abfallsack getragen zu haben (vgl. kant.-pag. 13-14). Auf seinen Wunsch hin wurde gleichentags eine zweite Einvernahme durchgeführt. Zu Beginn der zweiten Einvernahme gestand er, seinem Schwager auf der Baustelle geholfen zu haben. Aus Angst vor Konsequenzen habe er bei der ersten Einvernahme bestritten, auf der Baustelle gewesen zu sein bzw. gearbeitet zu haben. Für die ausgeführten Tätigkeiten habe er keinen Auftrag gehabt, er habe sie freiwillig ausgeführt (vgl. kant.-pag. 27-28). Im Rahmen des ihm gewährten rechtlichen Gehörs vom 30. August 2016 erklärte er, es sei ihm nicht bewusst gewesen, dass er nicht auf der Baustelle hätte sein dürfen und schon die geringste Hilfe in der Schweiz verboten sei. Er komme bereits seit 1999 regelmässig in die Schweiz, habe aber hier noch nie gearbeitet (vgl. kant.-pag. 32).

E. 4.4

Unbestrittenermassen hat der Beschwerdeführer demnach am 29. August 2016 Hilfsarbeiten ausgeführt. Bei den vorgenommenen Arbeiten handelt es sich um Tätigkeiten, welche üblicherweise gegen Entgelt verrichtet werden. Ob er für seine Hilfsarbeiten einen Lohn erhalten hat oder diese (gemäss den Aussagen seines Schwagers) unentgeltlich erbracht hat, spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle (vgl. hierzu und zum Folgenden E. 4.2). Da die vom Beschwerdeführer erbrachten Hilfeleistungen für seinen Schwager auch

von jeder anderen beliebigen Person hätten erbracht werden können, ohne dass auf die verwandtschaftliche Beziehung abzustellen gewesen wäre, sind vorliegend auch die Voraussetzungen einer solchen Ausnahmesituation nicht erfüllt. Des Weiteren vermag den Beschwerdeführer nicht zu entlasten, dass er sich seiner Schuld nicht bewusst gewesen sein will, zumal es für die Verhängung eines Einreiseverbots keines vorsätzlichen Verstosses gegen ausländerrechtliche Bestimmungen bedarf (vgl. vorstehend E. 3.3).

E. 4.5

Auch die Rüge des Beschwerdeführers, wonach der Strafbefehl im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung nicht rechtskräftig gewesen sei, ist nicht stichhaltig (vgl. dazu auch vorstehend Bst. G). Das Einreiseverbot knüpft direkt an die Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung an und nicht an die Ahndung dieser Störungen durch den Strafrichter. Ob eine solche Störung vorliegt, entscheidet die Migrationsbehörde grundsätzlich in eigener Zuständigkeit und Verantwortung. Im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtseinheit wird sie jedoch nicht ohne Not von den tatsächlichen Feststellungen des Strafrichters abweichen (vgl. BVGE 2013/33 E. 4.3) und sofern keine Gefahr im Verzug ist - den rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens abwarten. Etwas anderes gilt, wenn der Sachverhalt unbestritten ist oder aufgrund der Akten keine Zweifel an ihm bestehen (vgl. Urteil des BVGer F-1473/2016 vom 15. Mai 2017 E. 4.3.1 m.w.H.). Es genügt mithin, wenn - wie vorliegend (siehe E. 4.3 vorne) - Verdachtsmomente vorliegen, die von den Behörden als hinreichend konkret erachtet werden. In Erinnerung zu rufen gilt es an dieser Stelle nochmals, dass es für die Anordnung von Fernhaltmassnahmen im fraglichen Bereich keines vorsätzlichen Verstosses gegen gesetzliche Bestimmungen bedarf (siehe E. 3.3 hiavor).

E. 4.6

Vorliegend ist die Verletzung ausländerrechtlicher Bestimmungen offensichtlich. Nachdem der Beschwerdeführer bei der ersten polizeilichen Einvernahme aus Angst vor den Konsequenzen (vgl. vorstehend E. 4.3) noch bestritten hat, überhaupt auf der Baustelle gewesen zu sein, gestand er bei der zweiten polizeilichen Einvernahme ein, auf der Baustelle Hilfsarbeiten für seinen Schwager geleistet zu haben. Seine Angst vor den möglichen Konsequenzen hat wohl auch dazu geführt, dass er immer wieder versucht hat, die von ihm vorgenommenen Tätigkeiten zu bagatellisieren. Zweifellos dürfte diese Motivation auch den Bestreitungsvermerken zugrunde liegen, die er in seiner Beschwerde sowie in seiner Einsprache gegen den Strafbefehl erhoben hat, weshalb diese als reine Schutzbehauptungen zu werten sind. Vorliegend ist demnach die Verletzung ausländerrechtlicher Bestimmungen durch die Aussagen des Beschwerdeführers erstellt.

E. 4.7

Zusammenfassend stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass der Beschwerdeführer am 29. August 2016 einer Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes nachgegangen ist ohne im Besitze der hierfür erforderlichen Bewilligung zu sein (Art. 115 Abs. 1 Bst. c AuG i.V.m. Art. 11 Abs. 2 AuG und Art. 1a und 2 VZAE). Damit hat er gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen und einen hinreichenden Anlass zur Verhängung eines Einreiseverbots bewirkt (vgl. Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG; Art. 80 Abs. 1 Bst. a VZAE). Überdies ist vorliegend auch der Tatbestand von Art. 67 Abs. 1 Bst. a erfüllt.

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 oder 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 ging in der Schweiz einer Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung nach und wurde deshalb rechtskräftig weggewiesen. Solches Fehlverhalten wiegt objektiv gesehen nicht leicht. Aus dem von ihm manifestierten Verhalten ist auf eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu schliessen, d.h. das Einreiseverbot hat auch spezialpräventiven Charakter, um einer weiteren illegalen Erwerbstätigkeit und damit einer weiteren Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entgegenzuwirken (vgl. Urteil des BVGer C-6661/2014 vom 22. Oktober 2015 E. 7.2 m.H.). Zu berücksichtigen ist hierbei auch, dass den ausländerrechtlichen Normen im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung eine hohe Bedeutung zukommt. Namentlich das generalpräventiv motivierte Interesse, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist als gewichtig zu betrachten (zur Zulässigkeit der Berücksichtigung generalpräventiver Aspekte vgl. Urteil des BGer 2C_516/2014 vom 24. März 2015 E. 4.3.2 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. Sein dargelegtes Interesse, weiterhin seine Verwandten in der Schweiz besuchen zu können, blieb sehr vage und unbestimmt. Infolgedessen sind keine privaten Interessen ersichtlich, die eine Aufhebung oder eine Verkürzung des Einreiseverbots zu rechtfertigen vermögen. Überdies sind dem Beschwerdeführer während der Geltungsdauer der Fernhaltungsmassnahme Besuchsaufenthalte bei ihm allfällig 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.). Im Übrigen kann der Kontakt zu seinen Verwandten in der Schweiz auch auf andere Weise als durch persönliche Begegnungen hierzulande gepflegt werden (z.B. Telefonate, Skype, Nachrichten über Whatsapp, Besuche der Verwandten in seinem Heimatland). Das verhängte 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

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

E. 7

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.