

# **BVGer F-5433/2017 vom 30. Januar 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-01-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-5433\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5433_2017)

FR: TAF F-5433/2017 du 30 janvier 2019

IT: TAF F-5433/2017 del 30 gennaio 2019

## **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 Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist als Verfägungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG). Über sie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht 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 - soweit 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 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 seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

Landesrechtliche Grundlage der angefochtenen Verfügung vom 11. September 2017 ist Art. 67 des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG, SR 142.20). Dieser ist inhaltlich identisch mit Art. 67 des Ausländergesetzes (AuG), welches auf den 1. Januar 2019 hin eine namentliche und inhaltliche Anpassung erfuhr. Die Absätze 1 und 2 dieser Bestimmung zählen eine Reihe von Tatbeständen auf, welche ein Einreiseverbot nach sich ziehen oder nach sich ziehen können.

### **E. 3.2**

Gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG kann das SEM gegen ausländische Personen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden, ein Einreiseverbot verhängen. Dieses wird - so Art. 67 Abs. 3 AIG - für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verhängt, kann aber für eine längere Dauer angeordnet werden, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (vgl. BVGE 2014/20 E. 5). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann von der Verhängung eines Einreiseverbots abgesehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufgehoben werden (Art. 67 Abs. 5 AIG).

### E. 3.3

Das Einreiseverbot ist keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, sondern 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 [im Folgenden: Botschaft] BBl 2002 3813, welche in Bezug auf die Regelungen zum Einreiseverbot weiterhin massgeblich ist). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG 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 ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung 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]; inhaltlich identisch mit 80 Abs. 1 Bst. a VZAE in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung). Demgegenüber müssen bei Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung 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 führen wird (Art. 77a Abs. 2 VZAE; inhaltlich identisch mit 80 Abs. 2 VZAE in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung). Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. Botschaft, a.a.O. S. 3760 sowie Urteil des BVGer F-7649/2016 vom 13. März 2018 E. 3.2 m.H.).

### E. 4.1

Aufgrund seiner bis zum 31. März 2018 gültigen Aufenthaltsbewilligung in der Slowakei war der Beschwerdeführer berechtigt, visumsfrei in die anderen Staaten des Schengen-Raums einzureisen. An die sonstigen für Drittstaatsangehörige geltenden Einreisevoraussetzungen - insbesondere diejenigen, welche die Aufenthaltsdauer betreffen - blieb er jedoch gebunden (vgl. hierzu: Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 AIG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex] [kodifizierte Fassung] ABl. L 77 vom 23. März 2016). Von daher lag sein erster, vom 31. März 2017 bis zum 27. Juni 2017 dauernder Aufenthalt in der Schweiz im zulässigen Rahmen. Dass er mit dem erneuten mehrwöchigen Besuch der Schweiz ab dem 13. Juli 2017 den bewilligungsfreien Aufenthalt - 90 Tage innerhalb eines Zeitraums von 180 Tagen - überschritten hat, bestreitet er nicht.

#### **E. 4.2**

Der Strafbefehl vom 22. August 2017, auf dessen Sachverhalt sich auch die angefochtene Verfügung stützt, nennt diesbezüglich eine überlange Dauer von 39 Tagen und hält dazu im Dispositiv fest, dass A. \_\_\_\_\_ des rechtswidrigen Aufenthalts im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG schuldig sei. Dieser hat zwar gegen den Strafbefehl Einsprache erhoben; anders als er selbst meint und ungeachtet des Ausgangs des Strafverfahrens ist dieser Umstand jedoch aufgrund der hier nicht zu prägenden Verschuldensfrage ohne Belang. Mit seinem rechtswidrigen Aufenthalt in der Schweiz geht ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung einher, welcher den obigen Erwägungen zufolge grundsätzlich die Anordnung eines Einreiseverbots nach sich zieht.

#### **E. 4.3**

Der Einwand des Beschwerdeführers, er habe sich bezüglich der Einreisevorschriften geirrt, ändert nichts an der Einschätzung einer von ihm ausgehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Zum einen ist von Personen, die in den Schengen-Raum einreisen, zu erwarten, dass sie sich über die geltenden Einreise- und Aufenthaltsvorschriften informieren; zum anderen ist die Behauptung des Beschwerdeführers schon deshalb nicht glaubwürdig, weil er vom Migrationsamt des Kantons Zürich ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass er den Entscheid über den beabsichtigten dauerhaften Aufenthalt in der Schweiz im Ausland abzuwarten und ein entsprechendes Gesuch bei der Schweizer Auslandsvertretung in seinem Herkunftsstaat einzureichen habe (vgl. Schreiben des Migrationsamts vom 18. Mai 2015). Ein solches Gesuch hat der Beschwerdeführer - wenn auch bei der schweizerischen Botschaft in Wien - am 5. Juli 2017 gestellt, dessen Genehmigung jedoch nicht abgewartet. Dass er anschliessend nur als Tourist in die Schweiz eingereist sein will, erweist sich von daher ebenso als Vorwand wie die Behauptung, von den hiesigen Behörden in der Rechtsmissigkeit seines Tuns bestärkt worden zu sein.

#### **E. 5.1**

Zu prägen bleibt, ob die Fernhaltmassnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnissmissigkeit steht dabei im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Massnahme einerseits und den von der Massnahme beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits. Die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügungsbelasteten bilden dabei den Ausgangspunkt der Überlegungen (vgl. statt vieler Häfelin et al., Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage 2016, S. 125).

#### **E. 5.2**

Angesichts des rechtswidrigen und mutwilligen Verstoßes gegen die Einreise- und Aufenthaltsbestimmungen und der damit einhergehenden ungünstigen Prognose liegt die Fernhaltung des Beschwerdeführers im öffentlichen Interesse. Dabei geht es nicht nur um den spezialpräventiven Charakter des Einreiseverbots, welches das missliche Verhalten auch über die angeordnete Dauer hinaus unterbinden soll, sondern auch um generalpräventive Aspekte, die zum Schutz der ausländischen Ordnung eine konsequente Massnahmepaxis erfordern (zu den Kriterien der Interessenabwägung im

ausländerrechtlichen Verfahren: vgl. Urteil des BGer 2C\_432/2016 vom 26. Januar 2018 E. 4.3.2 m.H.). Angesichts dessen ist das für die Dauer von zwei Jahren verhängte Einreiseverbot prinzipiell nicht zu beanstanden.

### **E. 5.3**

Das demgegenüber vom Beschwerdeführer geltend gemachte private Interesse besteht darin, durch die Eheschliessung mit seiner in der Schweiz lebenden Verlobten ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu erlangen. Ein solches Recht ist allerdings nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens, und zurecht hat die Vorinstanz darauf hingewiesen, dass im Falle der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung die Fernhaltmassnahme aufgehoben werden müsste.

### **E. 6**

Nach alledem ist festzustellen, dass das auf zwei Jahre befristete Einreiseverbot eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

### **E. 7**

Die angefochtene Verfügung ist somit bundesrechtskonform (vgl. Art. 49 VwVG) und die Beschwerde demzufolge abzuweisen.

### **E. 8**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Eine Parteientschädigung steht ihm aufgrund seines Unterliegens nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Dispositiv nächste Seite Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. 3. Dieses Urteil geht an: - den Beschwerdeführer (Einschreiben) - die Vorinstanz Der vorsitzende Richter: Die Gerichtsschreiberin: Fulvio Haefeli Barbara Giemsa-Haake Versand:

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