

BVGer F-6337/2023 vom 18. Oktober 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-10-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-6337_2023_d20231018

FR: TAF F-6337/2023 du 18 octobre 2023

IT: TAF F-6337/2023 del 18 ottobre 2023

Regeste

Einreiseverbot | Einreiseverbot (Wiedererwägung); Verfügung des SEM vom 18. Oktober 2023

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen des SEM, die ein Gesuch um Wiedererwägung eines Einreiseverbots im Sinn von 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).

F-6337/2023 Seite 4

E. 1.3

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

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 Sachverhalts 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. 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. Massgeblich ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheids (BVGE 2020 VII/4 E. 2.2).

E. 3

Die Vorinstanz ist gemäss Dispositiv der angefochtenen Verfügung nicht auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers vom 8. Oktober 2023, das dieser mit dem Ablauf der Hälfte der Verbotsdauer begründet hatte, eingetreten. Dabei hat sich das SEM nicht auf die Prüfung der Frage beschränkt, ob sich der Sachverhalt gegenüber dem Zeitpunkt, da rechtskräftig über das dreijährige Einreiseverbot entschieden wurde, in massgeblicher Art geändert hat, sodass ein anderes Ergebnis ernsthaft in Betracht fiel (Urteil des BGer 2C_379/2016 vom 4. Mai 2016 E. 2.2). Vielmehr hat es entgegen der

Formulierung des Dispositivs eine materielle Prüfung vorgenommen und einen neuen Sachentscheid gefällt, mit welchem dem Antrag des Beschwerdeführers nicht entsprochen und das Einreiseverbot aufrechterhalten wurde. Diesen Entscheid hat das Bundesverwaltungsgericht zu überprüfen. Die Frage, ob die ursprüngliche, in Rechtskraft erwachsene Verfügung zu Recht erlassen wurde, kann demgegenüber grundsätzlich nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden (BVGE 2008/24 E. 2.2; Urteil des BVer F-824/2023 vom 18. März 2024 E. 3).

E. 4.1

Das SEM kann Einreiseverbote gegenüber Ausländerinnen und Ausländern verfügen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 aBst. a AIG in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022

F-6337/2023 Seite 5 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925]). Das Einreiseverbot wird im Normalfall für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt (Art. 67 Abs. 3 AIG).

E. 4.2

Wird gegen eine Person, die – wie vorliegend – 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 SIS II zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der [zum damaligen Zeitpunkt noch in Kraft stehenden] 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 [SIS-II-VO], abgelöst am 6. März 2023 durch die Verordnung [EU] 2018/1861 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. November 2018 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems [SIS] im Bereich der Grenzkontrollen, zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen und zur Änderung und Aufhebung der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006, ABl. L312/14 vom 7.12.2018 [SIS-VO-Grenze]; vergleiche diesbezüglich deren Art. 65).

E. 4.3

Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann ausnahmsweise von der Verhängung eines Einreiseverbots abgesehen oder ein Einreiseverbot aufgehoben oder suspendiert werden (Art. 67 Abs. 5 AIG). Mit dieser Bestimmung existiert eine spezialgesetzliche Grundlage für die Wiedererwägung eines Einreiseverbots (vgl. BVGE 2021 VII/2 E. 3.2; vgl. auch Urteil des BGer 2C_487/2012 vom 2. April 2013 E. 4.2). Die Aufhebung erfolgt «ausnahmsweise» und nur aus «humanitären oder anderen wichtigen Gründen» (vgl. BVGE 2021 VII/2 E. 3.2; Urteile des BVer F-824/2023 E. 4.2 m.w.H.).

E. 4.4

Wie jede behördliche Verfügung kann ein rechtskräftiges Einreiseverbot rechtsprechungsgemäss sodann auch über Art. 67 Abs. 5 AIG hinaus auf Gesuch hin wiedererwägungsweise aufgehoben oder abgeändert werden, wenn eine massgebliche Änderung der relevanten Umstände – oder, bei Dauersachverhalten, des einschlägigen Rechts – die Verfügung nachträglich unrichtig erscheinen lässt (vgl. BVGE 2021 VII/2 E.

3.1, BGE 138 I 61 E. 4.3, je mit Verweis auf Art. 29 Abs. 1 BV; Urteile des BVGer F-824/2023 E. 4.1 m.w.H.; F-4027/2023 vom 23. August 2023 E. 4.3).

F-6337/2023 Seite 6

E. 4.5

Der Beschwerdeführer macht vorliegend zu Recht keine humanitären oder anderen wichtigen Gründe im Sinn von Art. 67 Abs. 5 AIG geltend. Es ist folglich unter dem Aspekt der Wiedererwägung zu prüfen, ob sich im heutigen Zeitpunkt (gegenüber dem Verfügungszeitpunkt des rechtskräftigen Einreiseverbots) der relevante Sachverhalt dergestalt geändert hat, dass das öffentliche Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers das private Interesse an einer Aufhebung der Fernhaltungsmassnahme und deren Ausschreibung im SIS II nicht mehr zu überwiegen vermag. Diesfalls erwiese sich das Einreiseverbot neu als unverhältnismässig und wäre aufzuheben.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer erachtet die Verweigerung der Aufhebung des Einreiseverbots und der Löschung des SIS II-Eintrags für rechtswidrig. Zur Begründung bringt er beschwerdeweise vor, dass bereits mehr als die Hälfte der Einreiseverbotsdauer verstrichen sei. Er befindet die Massnahme zudem für zu streng, da er bereits beim Versuch des Grenzübertretts angehalten worden sei. In der Hauptsache geht es ihm gemäss der Beschwerdeschrift aber ausdrücklich nicht um das Recht auf Einreise in die Schweiz. Vielmehr macht er mit Verweis auf zwei der Beschwerde beiliegenden Arbeitsverträge mit deutschen Gastronomie-Unternehmen (vereinbarter Arbeitsbeginn am 1. Mai 2023 respektive 1. November 2023) geltend, die Aufrechterhaltung des Einreiseverbots und des SIS II-Eintrags würden sein grundlegendes Recht auf Arbeit verletzen. Der Beschwerde liegt ferner ein Schreiben der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Pristina vom 5. Mai 2023 bei, wonach die deutschen Behörden ihm die Erteilung eines Visums (Gesuchseinreichung am 26. April 2024) aufgrund der bis zum 31. März 2025 gültigen schengenweiten Einreisesperre trotz der positiven arbeitsmarktrechtlichen Prüfung der deutschen Bundesagentur für Arbeit verweigern. In diesem Zusammenhang liest sich auch die Faxeingabe einer deutschen Rechtsanwältin vom 8. Januar 2024 an das SEM, mit welcher der Beschwerdeführer um die Aufhebung beziehungsweise Kürzung des Einreiseverbots, eventualiter dessen Beschränkung auf das Gebiet der Schweiz, ersucht. Darin beruft er sich auf sein Wohlverhalten seit der Anordnung des Einreiseverbots und seinen Wunsch, in Deutschland eine Stelle antreten zu können. In den Bemühungen um einen legalen Aufenthalt in Deutschland sieht er den Beweis für seinen Willen und seine Fähigkeit, sich an die geltende Rechtsordnung zu halten, als erbracht.

E. 5.2

Demgegenüber führt die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung an, das geltend gemachte – unbelegte – klaglose Verhalten stelle keinen

F-6337/2023 Seite 7 Wiedererwägungsgrund dar. Überwiegende private Interessen an einer vorzeitigen Aufhebung des Einreiseverbots, namentlich die Kontaktpflege mit Verwandten und Bekannten an der Schweiz, seien ebenfalls nicht erkennbar. Das SEM erachtet überdies die Revozierung der Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS II nicht als gerechtfertigt, zumal diese andere Schengen-Staaten nicht daran hindere, dem Beschwerdeführer die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten. In diesem Sinn

präzisiert das SEM in seiner Vernehmlassung, eine Löschung aus dem SIS II komme nur infrage, wenn ein Schengen-Mitgliedstaat unter Berücksichtigung der Ausschreibungsgründe bereit sei, der betroffenen ausländischen Person eine ordentliche Aufenthaltbewilligung zu erteilen. Ein entsprechendes Ersuchen eines Schengen-Staates sei dem SEM nicht eingegangen.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer hat durch die rechtswidrige Einreise mit gefälschten Reisedokumenten und unter falscher Identität gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinn von Art. 67 Abs. 2 aBst. a AIG verstossen. Aus seinen Aussagen in der polizeilichen Einvernahme vom 16. März 2022 ergibt sich überdies, dass der Beschwerdeführer beabsichtigte, trotz der fehlenden Bewilligung in der Schweiz zu arbeiten. Er gab ferner zu Protokoll, dass er nicht zum ersten Mal in der Schweiz gewesen sei, ohne über das notwendige Visum zu verfügen. Er habe bereits in der Vergangenheit seine Schwester in X. _____ besucht. Weil er über gekaufte, gefälschte slowenische Identitätspapiere verfügt habe, sei er davon ausgegangen, sich auf deren Basis im Schengen-Raum bewegen und arbeiten zu dürfen. Gestützt darauf sei er über Österreich nach Deutschland gelangt, wo er ohne Aufenthaltstitel und Arbeitsbewilligung etwa anderthalb Monate in der Gastronomie gearbeitet habe. Dieses Fehlverhalten wiegt nicht leicht, kommt doch den ausländerrechtlichen Normen im Zusammenhang mit Einreise, Aufenthalt und Aufnahme einer Erwerbstätigkeit grundsätzlich eine zentrale Bedeutung zu, wenn es darum geht, eine funktionierende Rechtsordnung zu gewährleisten (vgl. BVGE 2016/33 E. 4.3; 2014/20 E. 8.2; statt vieler zuletzt Urteil des BVGer F-4714/2023 vom

E. 6.2

Was die privaten Interessen anbelangt, so verfügt der Beschwerdeführer abgesehen von seiner in X. _____ wohnhaften Schwester weder über nennenswerte familiäre oder sonstige persönliche Bindungen zur Schweiz, noch ist er hierzulande beruflich oder sozial integriert. Vor diesem Hintergrund wiegt sein privates Interesse, ungehindert in die Schweiz einreisen zu können, gering. Wie in seiner Beschwerde ausgeführt, geht es ihm ohnehin nicht um eine Einreise hierzulande, sondern die Unmöglichkeit eines Stellenantritts in Deutschland. Dieser eigentliche Hauptgrund seiner Beschwerde ist nachfolgend mit Blick auf die Ausschreibung im SIS II (siehe E. 7) zu prüfen.

E. 6.3

Eine Abwägung der dargelegten öffentlichen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass zum jetzigen Zeitpunkt eindeutig kein Anlass besteht, das bis zum 31. März 2025 angeordnete Einreiseverbot für das schweizerische und liechtensteinische Staatsgebiet wiedererwägungsweise aufzuheben oder zu verkürzen. 7. Nicht anders verhält es sich hinsichtlich der beantragten vorzeitigen Löschung der Ausschreibung zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung im SIS II, für deren Rücknahme vorliegend keine hinreichende Veranlassung besteht:

F-6337/2023 Seite 9 7.1 Soweit der Beschwerdeführer sich auf sein Wohlverhalten seit seiner am 16. März 2022 verfügten Wegweisung beruft, ist auf die voranstehende Interessenabwägung betreffend die Aufrechterhaltung des nationalen Einreiseverbots (E. 6) zu verweisen. Der darüber hinaus geltend gemachte Grund des verwehrteten Stellenantritts in Deutschland schafft angesichts der gewichtigen öffentlichen Interessen aufgrund der

Verstösse gegen die in der Schweiz beziehungsweise im Schengen-Raum geltenden migrations- rechtlichen Vorschriften keine neue Ausgangslage, die Anlass für eine Rücknahme der Ausschreibung im SIS II geben würde, dar. Die Vorausset- zungen für eine Ausschreibung sind nach wie vor erfüllt. Konstellationen, in denen wiedererwägungsweise geltend gemachte Tatsachen und Um- stände zwar die Aufhebung eines nationalen Einreiseverbots nicht recht- fertigen würden, die Löschung der Ausschreibung im SIS II hingegen schon, sind überdies grundsätzlich nur in seltenen Ausnahmefällen denk- bar (vgl. Urteil des BVGer F-5958/2022 vom 25. Januar 2023 E. 7.1 m.w.H.; vgl. auch BGE 146 IV 172 E. 3.2.1–3.2.3 m.w.H.; BVGE 2019 VII/2 E. 4). 7.2 Der Vollständigkeit halber ist der Beschwerdeführer darauf hinzuwei- sen, dass die Ausschreibung eines Einreiseverbots im SIS II die Schen- gen-Mitgliedstaaten nicht daran hindert, der betroffenen Person aus huma- nitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 5 Bst. c der Verordnung [EG] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Unionskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Kodifizierter Text] [Schengener Grenzkodex, SGK, ABl. L 77/1 vom 23. März 2016]) beziehungsweise ihm ein Schengen-Visum mit räum- lich beschränkter Gültigkeit auszustellen (vgl. Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Ra- tes vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [Visakodex, ABl. L 243/1 vom 15.09.2009]). Auch die Ausstellung eines Aufenthaltstitels an eine im SIS II ausgeschriebene Person durch einen anderen Schengen- Staat ist nicht ausgeschlossen. Den Akten ist diesbezüglich jedoch zu ent- nehmen, dass die deutschen Behörden trotz einer grundsätzlich positiven arbeitsmarktrechtlichen Prüfung der deutschen Bundesagentur für Arbeit darauf verzichtet haben, dem Beschwerdeführer ein Visum und eine Auf- enthaltsbewilligung zu erteilen. Entsprechend haben die deutschen Behör- den auch keine Vorabkonsultation der Schweizer Behörden gemäss Art. 27 SIS-VO-Grenze (zum Zeitpunkt des ablehnenden Visums-Entscheids der deutschen Botschaft in Pristina vom 5. Mai 2023 in Kraft; siehe Art. 66 SIS-

F-6337/2023 Seite 10 VO-Grenze) eingeleitet, die ein Schengen-Staat dann vorzunehmen hat, wenn er erwägt, Drittstaatsangehörigen, die ein anderer Mitgliedstaat zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben hat, einen Aufent- haltstitel oder ein Visum für den längerfristigen Aufenthalt zu erteilen (vgl. Urteil des BVGer F-4181/2022 vom 24. April 2023 E. 8.4). 8. Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die Vorinstanz die wiedererwägungs- weise Aufhebung des Einreiseverbots und die vorzeitige Rücknahme der Ausschreibung im SIS II zu Recht verweigerte. Die angefochtene Verfü- gung erweist sich demnach als rechtmässig (Art. 49 VwVG). Die Be- schwerde ist demzufolge abzuweisen.

E. 7

Nicht anders verhält es sich hinsichtlich der beantragten vorzeitigen Löschung der Ausschreibung zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung im SIS II, für deren Rücknahme vorliegend keine hinreichende Veranlassung besteht:

E. 7.1

Soweit der Beschwerdeführer sich auf sein Wohlverhalten seit seiner am 16. März 2022 verfügten Wegweisung beruft, ist auf die voranstehende Interessenabwägung betreffend die Aufrechterhaltung des nationalen Einreiseverbots (E. 6) zu verweisen. Der darüber hinaus

geltend gemachte Grund des verwehrten Stellenantritts in Deutschland schafft angesichts der gewichtigen öffentlichen Interessen aufgrund der Verstösse gegen die in der Schweiz beziehungsweise im Schengen-Raum geltenden migrationsrechtlichen Vorschriften keine neue Ausgangslage, die Anlass für eine Rücknahme der Ausschreibung im SIS II geben würde, dar. Die Voraussetzungen für eine Ausschreibung sind nach wie vor erfüllt. Konstellationen, in denen wiedererwägungsweise geltend gemachte Tatsachen und Umstände zwar die Aufhebung eines nationalen Einreiseverbots nicht rechtfertigen würden, die Löschung der Ausschreibung im SIS II hingegen schon, sind überdies grundsätzlich nur in seltenen Ausnahmefällen denkbar (vgl. Urteil des BVGer F-5958/2022 vom 25. Januar 2023 E. 7.1 m.w.H.; vgl. auch BGE 146 IV 172 E. 3.2.1-3.2.3 m.w.H.; BVGE 2019 VII/2 E. 4).

E. 7.2

Der Vollständigkeit halber ist der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen, dass die Ausschreibung eines Einreiseverbots im SIS II die Schengen-Mitgliedstaaten nicht daran hindert, der betroffenen Person aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 5 Bst. c der Verordnung [EG] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Unionskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Kodifizierter Text] [Schengener Grenzkodex, SGK, ABl. L 77/1 vom 23. März 2016]) beziehungsweise ihm ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit auszustellen (vgl. Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] 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 15.09.2009]). Auch die Ausstellung eines Aufenthaltstitels an eine im SIS II ausgeschriebene Person durch einen anderen Schengen-Staat ist nicht ausgeschlossen. Den Akten ist diesbezüglich jedoch zu entnehmen, dass die deutschen Behörden trotz einer grundsätzlich positiven arbeitsmarktrechtlichen Prüfung der deutschen Bundesagentur für Arbeit darauf verzichtet haben, dem Beschwerdeführer ein Visum und eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Entsprechend haben die deutschen Behörden auch keine Vorabkonsultation der Schweizer Behörden gemäss Art. 27 SIS-VO-Grenze (zum Zeitpunkt des ablehnenden Visums-Entscheids der deutschen Botschaft in Pristina vom 5. Mai 2023 in Kraft; siehe Art. 66 SIS-VO-Grenze) eingeleitet, die ein Schengen-Staat dann vorzunehmen hat, wenn er erwägt, Drittstaatsangehörigen, die ein anderer Mitgliedstaat zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben hat, einen Aufenthaltstitel oder ein Visum für den längerfristigen Aufenthalt zu erteilen (vgl. Urteil des BVGer F-4181/2022 vom 24. April 2023 E. 8.4).

E. 8

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die Vorinstanz die wiedererwägungsweise Aufhebung des Einreiseverbots und die vorzeitige Rücknahme der Ausschreibung im SIS II zu Recht verweigerte. Die angefochtene Verfügung erweist sich demnach als rechtmässig (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

E. 9

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem unterliegenden 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]).

E. 10

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

(Dispositiv nachfolgende Seite)

F-6337/2023 Seite 11

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