Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-935/2014

Urteil vom 17. Juni 2014

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz),
Richterin Marianne Teuscher,
Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiber Kilian Meyer.

Parteien

X._____,
vertreten durch lic. iur. André Kuhn, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:

A.
X._____, geb. 1973, kosovarischer Staatsangehöriger (nf.: Beschwerdeführer), wurde am 26. November 2013 bei der Ausreise am Flughafen Zürich angehalten. Anlässlich der Kontrolle wurde festgestellt, dass er über kein gültiges Visum verfügte. Er gab an, von Italien kommend mit dem Zug in die Schweiz eingereist zu sein und in Italien über eine Aufenthaltsbewilligung zu verfügen. Diese habe er zu Hause vergessen. Einer Aufforderung, binnen zehn Tagen weitere Unterlagen einzureichen, kam er nicht nach (vgl. Akten des Bundesamts für Migration [BFM act.] 1 S. 7 f.). Am 15. Januar 2014 wurde er mittels Strafbefehl wegen Verletzung der Einreisevorschriften zu einer Busse von Fr. 350.– verurteilt (vgl. BFM act. 3 S. 13 f.).

B.
Das Bundesamt für Migration (nf.: BFM) verfügte am 9. Januar 2014 ein dreijähriges Einreiseverbot gegen den Beschwerdeführer, gültig ab 19. Januar 2014, und entzog der Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Der Beschwerdeführer habe sich illegal im Schengen-Raum aufgehalten und damit gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer darüber informiert, dass das Einreiseverbot zu einer Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS II) führt und damit ein Einreiseverbot für das gesamte Gebiet der Schengen-Staaten bewirkt (vgl. BFM act. 2 S. 10 ff.). Das Einreiseverbot wurde dem Beschwerdeführer am 25. Januar 2014 zugestellt.

C.
Der Beschwerdeführer beantragt mit Beschwerde vom 24. Februar 2014, das Einreiseverbot sei aufzuheben und der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, da er über einen Aufenthaltstitel für den Schengen-Raum verfüge. Eventualiter sei das Einreiseverbot höchstens auf ein Jahr zu befristen, sollten die eingereichten Unterlagen keinen gültigen Aufenthaltstitel darstellen, da er in berechtigter Weise davon ausgegangen sei, über einen gültigen Aufenthaltstitel zu verfügen.

D.
Das Bundesverwaltungsgericht wies das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mit Zwischenverfügung vom 3. März 2014 ab.

E.
Das BFM beantragt mit Vernehmlassung vom 11. April 2014 die Abweisung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer habe trotz entsprechender Aufforderungen keinen Nachweis für einen gültigen italienischen Aufenthaltstitel erbracht. Der Beschwerdeführer reichte daraufhin keine Replik ein.

F.
Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
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 BFM, das mit der Anordnung eines Einreiseverbots eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor.

1.2 Das Rechtsmittelverfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

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).

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

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 an die Begrün-

dung 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 2013/33 E. 2 m.H.).

3.

3.1 Das BFM 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 (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG), Sozialhilfekosten verursacht haben (Art. 67 Abs. 2 Bst. b AuG) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen worden sind (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AuG). Das Einreiseverbot wird grundsätzlich 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 aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG).

3.2 Das in Art. 67 AuG geregelte Einreiseverbot bildet eine Massnahme zur Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nf.: Botschaft], BBl 2002 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 u.a. 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]). Die Verhängung eines Einreiseverbots knüpft an das Bestehen eines Risikos einer künftigen Gefährdung an. Es ist gestützt auf die gesamten Umstände des Einzelfalls eine entsprechende Prognose zu stellen. Dabei ist naturgemäss in erster Linie das vergangene Verhalten der betroffenen Person zu

berücksichtigen (vgl. Urteil des BVGer C-4898/2012 vom 1. Mai 2014 E. 4.2 m.H).

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. 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 Fernhaltemassnahme dar. Jeder Ausländerin und jedem Ausländer obliegt es, sich über bestehende Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit ausländerrechtlichen Vorschriften ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Behörde zu informieren (vgl. Urteil des BVGer C-3348/2012 vom 20. März 2014 E. 3.3 m.H.).

4.

Wird gegen eine Person, welche weder die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union noch 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 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013 [SR 362.0] 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], ABl. L 381/4 vom 28.12.2006 [nf.: SIS-II-VO]). Damit wird dem Betroffenen grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Mitgliedstaaten verboten (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. d sowie Art. 13 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenze durch Personen [Schengener Grenzkodex], ABl. L 105/1 vom 13.4.2006 [nf.: SGK]). Die Mitgliedstaaten können den Betroffenen aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. 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 15.9.2009 i.V.m Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK; Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. ii Visakodex).

5.

5.1 Das BFM stützte das Einreiseverbot allgemein auf Art. 67 AuG. Bei der Ausreisekontrolle sei festgestellt worden, dass sich der Beschwerdeführer ohne entsprechendes Visum oder entsprechenden Aufenthaltstitel und somit illegal im Schengen-Raum aufgehalten habe. Aus den Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer mittels Strafbefehl wegen Verletzung der Einreisevorschriften nach Art. 5 AuG verurteilt wurde (vgl. Sachverhalt Bst. A). Hierbei handelt es sich grundsätzlich um einen Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung, der unter dem Gesichtspunkt von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG Anlass für die Verfügung einer Fernhaltemassnahme gibt (vgl. Urteil C-3348/2012 E. 4.2).

5.2 Der Beschwerdeführer bestreitet, sich illegal im Schengen-Raum aufgehalten zu haben (vgl. Sachverhalt Bst. C). Bei dem von ihm als Aufenthaltsbewilligung bezeichneten Dokument (vgl. Beschwerdebeilage 5) handelt es sich indes um eine *dem Arbeitgeber ausgestellte Bewilligung,* den Beschwerdeführer für neun Monate zu beschäftigen. Die Bewilligung sieht sodann ausdrücklich vor, dass sich der Beschwerdeführer um ein Visum zu bemühen hat, und steht unter dem Vorbehalt, dass er binnen acht Tagen nach Einreise in Italien den Arbeitsvertrag unterzeichnet. Der Beschwerdeführer reichte weder ein Visum noch einen Arbeitsvertrag ein (vgl. bereits Zwischenverfügung vom 3. März 2014). Bei dem von ihm als notarielle Bestätigung bezeichneten Dokument (vgl. Beschwerdebeilage 4) handelt es sich weiter um eine *nicht notariell beglaubigte Erklärung des Arbeitgebers,* wonach dieser am 19. September 2013 eine Arbeitserlaubnis ("domanda per rilascio nulla osta a lavoro subordinato stagionale") – und nicht wie vom Beschwerdeführer behauptet eine Aufenthaltserlaubnis – beantragt habe. Soweit der Beschwerdeführer schliesslich gegenüber der Kantonspolizei Zürich angab, seine Aufenthaltserlaubnis ("Permesso di soggiorno") zu Hause vergessen zu haben (vgl. BFM act. 1 S. 8), ist darauf hinzuweisen, dass er diese entgegen seiner Ankündigung nicht nachreichte (vgl. BFM act. 1 S. 7) und dies – wie dargelegt – auch im vorliegenden Verfahren nicht tat. Im Übrigen bleibt unklar, wann und wo er in den Schengen-Raum einreiste und weshalb er als kosovarischer Staatsangehöriger über kein Visum verfügte.

5.3 Es ist zusammenfassend davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer sich illegal im Schengen-Raum aufhielt und unter Missachtung der Einreisevoraussetzungen nach Art. 5 AuG illegal in die Schweiz einreiste, womit unter dem Gesichtspunkt von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG die Verhängung eines Einreiseverbots als geboten erscheint.

6.

6.1 Damit bleibt zu prüfen, ob die Massnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit 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/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., 2010, Rz. 613 ff.).

6.2 Aus der illegalen Anwesenheit des Beschwerdeführers wird auf eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geschlossen (vgl. E. 3.2 f. und 5.1). An der Einhaltung der Rechtsordnung im Allgemeinen und der Vorschriften über Einreise, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit im Besonderen besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse. Als gewichtig zu betrachten ist dabei einerseits das generalpräventiv motivierte Interesse, die öffentliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmepraxis zu schützen. Andererseits liegt eine spezialpräventive Zielsetzung darin, dass sie den Beschwerdeführer ermahnt, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise nach Ablauf des Einreiseverbots die für ihn geltenden Regeln einzuhalten (vgl. Urteil C-3348/2012 E. 5.2 mit Hinweis). Soweit er zudem geltend macht, er sei davon ausgegangen, über einen gültigen Aufenthaltstitel zu verfügen und damit die Einreisevorschriften nicht vorsätzlich verletzt zu haben, erscheint dies nicht als sonderlich glaubhaft, denn obwohl er angab, seine italienische Aufenthaltserlaubnis zu Hause vergessen zu haben, reichte er die besagte Aufenthaltserlaubnis nicht ein. Ob vorsätzliches Handeln vorlag, braucht jedoch nicht abschliessend geklärt zu werden, denn das Verhalten des Beschwerdeführers ist zumindest als grob fahrlässig einzustufen, zumal aus den ins Recht gelegten Unterlagen alleine offensichtlich keine gültige Aufenthaltserlaubnis abgeleitet werden kann (vgl. zum Ganzen E. 5.2). Einreiseverbote können sodann bereits bei fahrlässigen Verstössen gegen Einreisebestimmungen verfügt werden (vgl. E. 3.3). Eine Reduktion der Verbotsdauer erscheint daher nicht als angezeigt.

6.3 An privaten Interessen bringt der Beschwerdeführer lediglich vor, er verfüge in Italien über eine gültige Arbeitserlaubnis. Diese kollidiere mit dem angefochtenen Einreiseverbot, das für das gesamte Gebiet der

Schengen-Staaten gelte. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die Schweiz im Bereich des Schengen-Rechts nicht nur die eigenen Interessen, sondern die Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten zu wahren hat (vgl. BVGE 2011/48 E. 6.1). Die Schengen-Staaten können Betroffenen jedoch aus wichtigen Gründen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet gestatten bzw. ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. E. 4 in fine). Bezüglich der geltend gemachten Arbeitserlaubnis ist sodann darauf hinzuweisen, dass die *Bewilligung des Arbeitgebers,* den Beschwerdeführer zu beschäftigen, soweit ersichtlich lediglich auf den 1. November 2013 beantragt wurde (vgl. Beschwerdebeilage 4). Ob von der Bewilligung tatsächlich Gebrauch gemacht wurde, bleibt indes offen, zumal der Beschwerdeführer weder das entsprechende Visum noch den Arbeitsvertrag oder die eigentliche Aufenthaltserlaubnis einreichte (vgl. E. 5.2).

6.4 Das öffentliche Interesse an der verfügten Fernhaltemassnahme überwiegt damit das geltend gemachte private Interesse des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer vermochte nicht zu belegen, dass er für den Schengen-Raum über eine Aufenthaltsberechtigung oder über ein Visum verfügt. Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass er illegal in den Schengen-Raum einreiste und sich darin illegal aufhielt. Damit sind auch die Voraussetzungen für die Ausschreibung im SIS erfüllt (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 SIS-II-VO). Das Einreiseverbot für die Dauer von drei Jahren ist insgesamt verhältnismässig und angemessen.

7.

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

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

Dispositiv S. 9

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den am 15. März 2014 geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Einschreiben)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. […]; Akten retour)
– Service de la population du Canton de Vaud (Ref-Nr. […])

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Ruth Beutler	Kilian Meyer

Versand: