



Abteilung VI
F-5525/2016

Urteil vom 14. Dezember 2017

Besetzung

Richter Martin Kayser (Vorsitz),
Richterin Jenny de Coulon Scuntaro,
Richter Yannick Antoniazza-Hafner
Gerichtsschreiberin Barbara Kradolfer.

Parteien

A. _____,
vertreten durch MLaw Roman Kern, Rechtsanwalt,
Jacobus Bialas & Partner,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration SEM,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:**A.**

A.a Der Beschwerdeführer (geb. 1978, Staatsangehöriger von Mazedonien) reiste am 23. September 2007 im Familiennachzug zu seiner in der Schweiz niederlassungsberechtigten Ehefrau. Gestützt auf diese Ehe wurde ihm zunächst eine Aufenthaltsbewilligung, am 6. Dezember 2012 dann eine Niederlassungsbewilligung erteilt. Am 24. Januar 2014 wurde die Ehe geschieden. Am 10. September 2014 heiratete er die Schwester seiner geschiedenen Ehefrau, mit der er einen gemeinsamen, im Jahre 2005 geborenen Sohn hat.

A.b Mit Verfügung vom 5. Juni 2015 widerrief das Migrationsamt des Kantons St. Gallen (nachfolgend: Migrationsamt) die Niederlassungsbewilligung, weil diese auf einer Scheinehe mit der früheren Ehefrau beruhe, und wies ihn aus der Schweiz weg; gleichzeitig wies es das Familiennachzugsgesuch ab. Auf eine gegen diese Verfügung eingereichte Beschwerde wurde nicht eingetreten, da der Kostenvorschuss nicht rechtzeitig bezahlt worden war. Das in der Folge eingereichte Fristwiederherstellungsgesuch wurde abgewiesen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_530/2016 vom 14. Juni 2016).

B.

Nachdem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör gewährt hatte, erliess sie gegen ihn am 8. Juli 2016 ein vom 1. September 2016 bis zum 31. August 2019 gültiges Einreiseverbot. In ihrer Begründung stützte sie sich auf die Verfügung des Migrationsamts. Das Eingehen einer Ehe aus ehefremden Zwecken bzw. zur Umgehung ausländerrechtlicher Vorschriften rechtfertige den Erlass eines Einreiseverbots. Die geltend gemachten privaten Interessen würden das öffentliche Interesse an künftigen kontrollierten Einreisen nicht überwiegen, zumal Ehefrau und Sohn nicht in der Schweiz lebten.

C.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 12. September 2016 beantragt der Rechtsvertreter, es sei die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben und auf die Verhängung eines Einreiseverbots zu verzichten. Eventualiter sei das Einreiseverbot zu kürzen und auf die Ausschreibung im Schengener-Informationssystem (SIS) zu verzichten. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht.

Im Wesentlichen wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer habe sich strafrechtlich nichts zu Schulden kommen lassen. Der Vorwurf der Scheinehe sei gerichtlich nicht überprüft worden und werde weiterhin bestritten. Die Verfügung des Migrationsamts stelle daher keine genügende Basis dar, um eine Verletzung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung festzustellen. Vom Beschwerdeführer gehe keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung aus. Es bestehe daher kein öffentliches Interesse, ihm die gelegentlichen kontrollierten Einreisen zu verweigern, vielmehr seien gelegentliche Besuche im öffentlichen Interesse, da der Beschwerdeführer eine wichtige Ansprechperson für seinen Schwager sei.

Der Beschwerde beigelegt waren ein Empfehlungsschreiben des für den Schwager des Beschwerdeführers zuständigen Sozialberatungszentrums vom 5. August 2015 sowie ein Schreiben des Migrationsamts vom 24. Juni 2016, mit dem die Ausreisefrist des Beschwerdeführers bis Ende August 2016 erstreckt wurde.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 30. September 2016 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abgewiesen. Der in der Folge eingeforderte Kostenvorschuss wurde fristgerecht einbezahlt.

E.

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 18. November 2016 die Abweisung der Beschwerde.

F.

Mit Replik vom 3. Januar 2017 hält der Rechtsvertreter an den gestellten Anträgen und deren Begründung fest.

G.

Der Beschwerdeführer selbst wendet sich mit Eingabe vom 20. Juni 2017 an die Vorinstanz und ersucht um einen möglichst raschen Entscheid, da er eine Stelle in Deutschland in Aussicht habe. Diese Eingabe wurde zuständigkeitshalber dem Bundesverwaltungsgericht überwiesen.

H.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Verfügungen der Vorinstanz, die ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AuG (SR 142.20) zum Gegenstand haben, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AuG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

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

1.3 Der Beschwerdeführer ist zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

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

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend 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 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 m.H.).

3.

3.1 Gemäss Art. 67 Abs. 1 AuG verfügt das SEM – unter Vorbehalt von Abs. 5 – ein Einreiseverbot gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a - c sofort vollstreckt wird (Bst. a) oder die betroffenen Person der Ausreisepflichtung nicht innert angesetzter Frist nachgekommen ist (Bst. b). Gemäss Art. 67 Abs. 2 AuG kann das SEM ein Einreiseverbot gegenüber ausländischen 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) oder in Vorbereitungs-, Ausschaffungs- oder Durchsetzungshaft genommen worden sind

(Bst. c). Einen Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG begeht, wer gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet (vgl. Art. 80 Abs. 1 Bst. a VZAE [SR 142.201]). Darunter fällt auch die Zuwiderhandlung gegen Normen des Ausländerrechts. Liegt ein solches Verhalten in der Vergangenheit vor, so wird die Gefahr entsprechender zukünftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. BVGE 2017 VII/2 E. 4.4, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts F-4405/2016 vom 28. Juni 2017 E. 4.2 je m.H.).

3.2 Das Einreiseverbot wird für die 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 Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot vollständig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AuG).

3.3 Wird gegen einen Drittstaatsangehörigen im Sinne von Art. 3 Bst. d der SIS-II-Verordnung vom 20. Dezember 2006 (Abl. L 381/4 vom 28.12.2006) eine Fernhaltemassnahme angeordnet, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falls im SIS ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 SIS-II-Verordnung). Damit wird der betroffenen Person grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Staaten verboten (vgl. Art. 6 Abs. 1 Bst. d i.V.m. Art. 14 Abs. 1 Schengener-Grenzkodex [Kodifizierter Text vom 9. März 2016], SGK; Abl. L 77/1 vom 23.3.2016; Art. 32 Abs. 1 Ziff. v und vi Visakodex [Abl. L 243/1 vom 15.9.2009]). Dabei bleibt es den Mitgliedstaaten unbenommen, aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in ihr Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK und Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex).

4.

4.1 Die Vorinstanz stützt ihre Verfügung auf den Entscheid des Migrationsamts vom 5. Juni 2015, mit der die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers widerrufen wurde, weil sie aufgrund einer zu ehefremden Zwecken eingegangenen Ehe erteilt worden sei (Sachverhalt Bst. A.b). Gestützt auf diese Feststellung hält die Vorinstanz die Anordnung einer Fernhaltemassnahme für angezeigt, da dieses Verhalten einen ernstzunehmenden Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstelle.

4.2 Der Beschwerdeführer bestreitet, eine Scheinehe eingegangen zu sein. Die Verfügung des Migrationsamts sei nicht gerichtlich überprüft worden und genüge daher nicht als Basis für die Verhängung eines Einreiseverbots gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG.

4.3 Der Beschwerdeführer begründet in keiner Weise, geschweige denn substantiiert, inwiefern der in der Verfügung des Migrationsamts vom 5. Juni 2015 ausführlich und sorgfältig dargelegte Sachverhalt unzutreffend sein soll. Es besteht daher kein Anlass, von der Schlussfolgerung der in Rechtskraft erwachsenen Verfügung, der Beschwerdeführer sei eine Scheinehe eingegangen, abzuweichen (vgl. dort E. 4 S. 7 und E. 6). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers vermag der blosser Umstand, dass die kantonale Verfügung nicht gerichtlich überprüft wurde, daran nichts zu ändern (vgl. zur Verbindlichkeit von Verfügungen: TSCHANEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 31 Rz. 1 ff., KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, N 325 f., HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 868).

4.4 Das Eingehen einer Scheinehe wird praxisgemäss als schwerwiegender Verstoss gegen die öffentliche Ordnung angesehen (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG; vgl. etwa Urteile des Bundesverwaltungsgerichts F-4405/2016 vom 28. Juni 2017 E. 6.2, C-323/2013 vom 14. April 2014 E. 4, C-1483/2012 vom 4. April 2014 E. 5.4 oder C-2348/2012 vom 28. August 2013 E. 4.4). Die eigene Überzeugung des Beschwerdeführers, von ihm werde in Zukunft keine Gefahr mehr ausgehen, ist aufgrund der gegenteiligen gesetzlichen Vermutung (vgl. E. 3.1) nicht massgeblich. Die Voraussetzungen für ein Einreiseverbot gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG sind somit fraglos erfüllt.

5.

5.1 Den Entscheid, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es innerhalb des zulässigen zeitlichen Rahmen von bis zu fünf Jahren zu befristen ist, legt Art. 67 Abs. 2 AuG in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde. 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 andererseits. Die Stellung der gefährdeten oder verletzten Rechtsgüter, die Besonderheiten des

ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse des Verfügbelasteten bilden dabei den Ausgangspunkt der Überlegungen (vgl. BVGE 2014/20 E 8.1 m.H.).

5.2 Der Beschwerdeführer ist mit der Absicht, sich in der Schweiz aufhalten zu können, zum Schein eine Ehe eingegangen. Zu diesem Zweck hat er den Behörden vorgetäuscht, in einer intakten Ehe mit einer hier niedergelassenen Landsfrau zu leben. Dadurch hat er sich erhebliche aufenthaltsrechtliche Vorteile verschafft (zunächst Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, später Erteilung der Niederlassungsbewilligung; vgl. Sachverhalt Bst. A.a). Solches Fehlverhalten wiegt objektiv schwer. Aus dem gezeigten Verhalten ist deshalb auf eine (zukünftige) Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu schliessen. Vor diesem Hintergrund hat das Einreiseverbot spezialpräventiven Charakter, um weiteren illegalen Handlungen des Beschwerdeführers entgegenzuwirken. Zu berücksichtigen ist zudem, dass ausländerrechtlichen Normen im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung eine hohe Bedeutung zukommt. Als gewichtig ist namentlich das generalpräventiv motivierte Interesse anzusehen, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts F-4405/2016 vom 28. Juni 2017 E. 7.2 m.H.). Es besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers.

5.3 Dem öffentlichen Interesse sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüber zu stellen. In dieser Hinsicht wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer sei eine wichtige Ansprechperson für seinen Schwager, der unter „relativ starken kognitiven Beeinträchtigungen“ leide und „aufgrund geistiger Retardierung“ eine volle IV-Rente beziehe. Der Beschwerdeführer sei eine wichtige Bezugsperson für ihn geworden (vgl. Schreiben des Sozialberatungszentrums vom 5. August 2015, Beschwerdebeilage 3 bzw. Akten SEM 5/23). Dem sich aus diesen Umständen ergebenden privaten Interesse kann kein entscheidendes Gewicht beigemessen werden, zumal der Beschwerdeführer zu Recht selbst nur von „gelegentlichen“ Besuchen ausgeht, nachdem ihm die Niederlassungsbewilligung und damit sein Aufenthaltsrecht entzogen worden ist. Dem Interesse an gelegentlichen Besuchen kann, auf begründetes Gesuch hin, durch die zeitweise Aussetzung des Einreiseverbots (Suspension, vgl. Art. 67 Abs. 5 AuG) Rechnung getragen werden.

5.4 Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führt zum Schluss, dass das auf drei Jahre befristete Einreiseverbot auch

unter Berücksichtigung der Praxis in vergleichbaren Fällen eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt (vgl. etwa Urteile des Bundesverwaltungsgerichts F-4405/2016 vom 28. Juni 2017, F-3533/2016 vom 31. Mai 2017, C-1483/2012 vom 4. April 2014 oder C-3369/2010 vom 29. Juni 2011).

6.

6.1 Zu prüfen bleibt die Rechtmässigkeit der von der Vorinstanz angeordneten Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS. In der Beschwerdeschrift (Ziff. 5 S. 4 f.) wird in dieser Hinsicht im Wesentlichen geltend gemacht, der Beschwerdeführer sei nie strafrechtlich in Erscheinung getreten und stelle keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar. In der Eingabe vom 20. Juni 2017 wird sodann angeführt, der Beschwerdeführer habe eine Arbeitsstelle in Deutschland in Aussicht. Die Deutschen Behörden hätten die Abweisung seines Antrags auf Erteilung eines Einreisevisums mit dem bestehenden Einreiseverbot begründet.

6.2 Eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates besitzt (Drittstaatsangehörige), kann im SIS zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben werden, wenn die „Angemessenheit, Relevanz und Bedeutung des Falles“ eine solche Massnahme rechtfertigen (Art. 2 und 21 SIS-II-VO). Voraussetzung der Ausschreibung im SIS ist eine nationale Ausschreibung, die gestützt auf eine Entscheidung der zuständigen nationalen Instanzen ergangen ist (Art. 24 Ziff. 1 SIS-II-VO). Die Ausschreibung erfolgt gemäss Art. 24 Ziff. 3 SIS-II-VO, wenn die nationale Ausschreibung darauf beruht, dass der Drittstaatsangehörige ausgewiesen, zurückgewiesen oder abgeschoben worden ist, wobei die Massnahme nicht aufgehoben oder ausgesetzt worden sein darf, ein Verbot der Einreise oder gegebenenfalls ein Verbot des Aufenthalts enthalten oder davon begleitet sein muss und auf der Nichtbeachtung der nationalen Rechtsvorschriften über die Einreise oder den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen beruhen muss.

6.3 Insgesamt sind die Voraussetzungen für die Ausschreibung im SIS gemäss Art. 24 Ziff. 3 SIS-II-VO erfüllt: Der Beschwerdeführer kann als Drittstaatsangehöriger grundsätzlich zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung im SIS ausgeschrieben werden. Es liegen eine rechtskräftige Wegweisungsverfügung und ein nationales Einreiseverbot vor. Indem der Beschwerdeführer eine Scheinehe eingegangen ist, hat er die „nationalen Rechtsvorschriften über die Einreise oder den Aufenthalt“ verletzt (vgl. Art. 118 Abs. 2

AuG, der für das Eingehen einer Ehe zur Umgehung der ausländerrechtlichen Vorschriften eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder eine Geldstrafe vorsieht). Nicht notwendig ist hingegen, dass eine strafrechtliche Verurteilung vorliegt.

6.4 Was die Arbeitsstelle anbelangt, die der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben in Aussicht hat, so ist auf das in Art. 25 des Schengener Durchführungsübereinkommens (in der Fassung gemäss Verordnung [EU] Nr. 265/2010 vom 25. März 2010 [ABl. L 85/1 vom 31.3.2010]) vorgesehene Konsultationsverfahren hinzuweisen. Dieses regelt, wann der ausschreibende Vertragsstaat die Einreiseverweigerung gegenüber einem Drittstaatsangehörigen im SIS wieder löscht. Dies wäre dann der Fall, wenn ein anderer Mitgliedsstaat beabsichtigt, dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen oder eine solche zusichert. Der Aufenthaltstitel wird nur unter Berücksichtigung der Interessen des ausschreibenden Staates und bei Vorliegen gewichtiger Gründe erteilt. Vorliegend wurde die Schweiz von keiner anderen Vertragspartei konsultiert. Vielmehr haben die Deutschen Behörden die Einreiseerlaubnis gerade mit der Ausschreibung des von der Schweiz verhängten Einreiseverbots im SIS begründet.

6.5 Die Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS ist daher im vorliegenden Fall gerechtfertigt.

7.

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

8.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. VGKE [SR 173.320.2]).

(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 einbezahlten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] zurück)
- das Migrationsamt des Kantons St. Gallen

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Martin Kayser

Barbara Kradolfer

Versand: