

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-2522/2007
{T 0/2}

Urteil vom 24. Oktober 2008

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richterin Ruth Beutler, Richterin Elena Avenati-Carpani,
Gerichtsschreiber Lorenz Noli.

Parteien

K_____,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Dr. iur. Judith Natterer, Advokatin,

gegen

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

Gegenstand

Einreisesperre.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin ist 1965 geboren und hat die kroatische Staatsbürgerschaft. Zwischen 1993 und 1996 hat sie sich mit Kurzaufenthaltsbewilligungen zur Erwerbstätigkeit in der Schweiz aufgehalten.

B.

Am 13. März 2007 wurde die Beschwerdeführerin von der Kantonspolizei Basel-Stadt in einer Privatwohnung angehalten und unter dem Verdacht der Verletzung ausländerrechtlicher Bestimmungen festgenommen. In einer am gleichen Tag durch einen Mitarbeiter des kantonalen Migrationsamtes durchgeführten Einvernahme gab sie nach anfänglichem Leugnen zu Protokoll, sie halte sich seit dem Jahre 2001 in der Schweiz auf und gehe (obwohl nicht im Besitze einer gültigen Aufenthaltsbewilligung) seit 2002 einer Arbeit als Raumpflegerin in verschiedenen Privathaushalten nach. In der Zwischenzeit habe sie das Land jeweils nur für wenige Wochen verlassen, um in die Ferien oder zu ihrem Bruder zu reisen, der in Zagreb eine Fabrik besitze.

C.

Der Strafbefehlsrichter Basel-Stadt verurteilte die Beschwerdeführerin am 13. März 2007 wegen rechtswidrigen Aufenthalts und Arbeitens ohne Bewilligung zu einer (bedingt erlassenen) Geldstrafe von 30 Tagessätzen à Fr. 30.- sowie zu einer Busse von Fr. 2600.-. Der Strafbefehl blieb unangefochten und erwuchs in Rechtskraft.

D.

Ebenfalls am 13. März 2007 verfügte die Vorinstanz gegen die Beschwerdeführerin eine dreijährige Einreisesperre wegen grober Zuwiderhandlungen gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften. Einer allfälligen Beschwerde wurde vorsorglich die aufschiebende Wirkung entzogen.

Am 20. März 2007 verliess die Beschwerdeführerin die Schweiz.

E.

Gegen die von der Vorinstanz erlassene Verfügung legte die Beschwerdeführerin am 7. April 2007 beim Bundesverwaltungsgericht Rechtsmittel ein und verlangte die ersatzlose Aufhebung der Einreisesperre, eventualiter eine angemessene Reduktion ihrer Dauer, sube-

ventualiter eine Kassation und Rückweisung an die Vorinstanz. Zur Begründung macht sie im wesentlichen geltend, die gegen sie verhängte Massnahme sei unangemessen. Sie sei seinerzeit aufgrund der Kriegswirren in Bosnien und Herzegowina in die Schweiz gekommen, habe sich hier in den Jahren danach gut integriert, habe sich den mit dem Strafbefehl auferlegten Sanktionen nicht widersetzt und zu keinen sonstigen Klagen Anlass gegeben. Komme hinzu, dass sie hier Betreuungsfunktionen ihrer psychisch kranken und alleinerziehenden Schwester sowie deren minderjährigem Sohn gegenüber wahrnehme. Falle diese Betreuung durch die Fernhaltemassnahme weg, müsse sie auf Kosten der öffentlichen Hand anderweitig organisiert werden.

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 19. Juni 2007 schliesst die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde.

G.

Mit Replik vom 20. Juli 2007 hält die Beschwerdeführerin an ihren Anträgen und deren Begründung fest.

H.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehört auch das BFM, das mit der Anordnung einer Einreisesperre eine Verfügung im erwähnten Sinne und daher ein zulässiges Anfechtungsobjekt erlassen hat. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Beschwerdeangelegenheit endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

1.2 Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf das im übrigen frist- und formgerecht eingereichte Rechtsmittel ist somit einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

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, wenn 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 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 seiner Entscheidung (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

3.

3.1 Mit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) am 1. Januar 2008 wurde das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) abgelöst (vgl. Art. 125 AuG i.V.m. Ziff. I des Anhangs zum AuG). Auf Verfahren, die vor diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden, bleibt das bisherige Recht anwendbar. Dabei ist ohne Belang, ob das Verfahren auf Gesuch hin oder von Amtes wegen eröffnet wurde (vgl. Art. 126 Abs. 1 AuG; BVGE 2008/1 E. 2 mit Hinweisen). Die angefochtene Verfügung erging vor dem Inkrafttreten des AuG. Für die materielle Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ist daher auf die altrechtliche Regelung, insbesondere auf Art. 13 Abs. 1 ANAG und die einschlägigen Bestimmungen der ebenfalls aufgehobenen Verordnungen (vgl. Art. 91 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]), abzustellen.

3.2 Die eidgenössische Behörde kann, für höchstens drei Jahre, eine Einreisesperre über Ausländerinnen und Ausländer verhängen, die sich grobe oder mehrfache Zuwiderhandlungen gegen fremdenpolizeiliche Bestimmungen haben zuschulden kommen lassen. Während der

Einreisesperre ist der ausländischen Person jeder Grenzübertritt ohne ausdrückliche Ermächtigung der verfügenden Behörde untersagt (Art. 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 ANAG).

3.3 Gestützt auf diesen Tatbestand kann eine Fernhaltemassnahme verhängt werden, wenn die Ausländerin oder der Ausländer objektiv gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften verstossen hat und ihr bzw. ihm der Gesetzesverstoss zum Vorwurf gereicht. Als grob im Sinne von Art. 13 Abs. 1 Satz 2 ANAG ist eine Zuwiderhandlung gegen fremdenpolizeiliche Bestimmungen – unabhängig vom Verschulden der oder des Betroffenen – immer dann zu qualifizieren, wenn sie zentrale, für das Funktionieren der fremdenpolizeilichen Ordnung wichtige Bereiche berührt (vgl. anstelle vieler Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-66/2006 vom 17. Juli 2007 E. 5.1 und C-63/2006 vom 19. Februar 2007 E. 5).

3.4 Eine ausländische Person ist zur Anwesenheit in der Schweiz berechtigt, wenn sie eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt oder keiner solchen bedarf (Art. 1a ANAG). Ohne behördliche Bewilligung dürfen sich Ausländerinnen und Ausländer während der für sie geltenden Anmeldefrist in der Schweiz aufhalten, sofern sie rechtmässig eingereist sind (Art. 1 Abs. 1 der ehemaligen Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum ANAG [ANAV, AS 1949 I 228]). Ausländische Personen, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit in die Schweiz eingereist sind, haben sich innert acht Tagen, auf jeden Fall vor Antritt einer Stelle, bei der Fremdenpolizeibehörde des Aufenthaltsortes zur Regelung der Bedingungen ihrer Anwesenheit anzumelden (Art. 2 Abs. 1 ANAG). Ist die ausländische Person, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit mit Stellenantritt eingereist ist, im Besitze einer Zusicherung der Aufenthaltsbewilligung zum Stellenantritt, kann sie - sofern nichts anderes verfügt ist - die Stelle sofort nach erfolgter Anmeldung antreten (Art. 6 Abs. 4 ANAV). Ansonsten darf die nicht niedergelassene ausländische Person eine Stelle erst antreten, wenn ihr der Aufenthalt zu diesem Zweck bewilligt wurde (Art. 3 Abs. 3 ANAG). Demgegenüber kann der ohne Stellenantritt erwerbstätige Ausländer seine Tätigkeit ohne besondere Bewilligung ausüben, sofern sein tatsächlicher Aufenthalt acht Tage innerhalb eines Zeitraums von 90 Tagen nicht übersteigt. Er bedarf allerdings nur während der für ihn geltenden (achtitägigen) Anmeldefrist keiner Bewilligung (Art. 2 Abs. 1 ANAG, Art. 2 Abs. 4 ANAV, Art. 3 Abs. 8 ANAV).

3.5 Als Erwerbstätigkeit gilt jede normalerweise auf Erwerb gerichtete unselbstständige oder selbstständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich ausgeübt wird (Art. 6 Abs. 1 der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer [BVO, AS 1986 1791]). Als Erwerbstätigkeit gelten auch Beschäftigungen, die stunden-, tageweise oder bloss vorübergehend ausgeübt werden (Art. 6 Abs. 2 Bst. c BVO).

4.

4.1 Die Beschwerdeführerin bestreitet zu Recht nicht, ausländerrechtliche Bestimmungen im Zusammenhang mit Aufenthalt und Erwerbstätigkeit missachtet zu haben. Sie hielt sich über lange Jahre hinweg in der Schweiz auf (die sie erklärermassen nur für Ferienreisen oder Besuche ihres Bruders verliess) und ging einer Erwerbstätigkeit als Raumpflegerin in verschiedenen Privathaushalten nach. Dies alles ohne sich anzumelden und für die notwendigen Bewilligungen besorgt zu sein.

4.2 Mit ihrem Verhalten hat die Beschwerdeführerin ohne Zweifel den Fernhaltegrund der groben Zuwiderhandlungen gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften im Sinne von Art. 13 Abs. 1 ANAG als erfüllt zu betrachten.

5.

5.1 Es bleibt zu prüfen, ob die Einreisesperre dem Grundsatz nach sowie von ihrer Dauer her in richtiger Ausfüllung des Ermessens ergangen ist. Massgebliche Gesichtspunkte sind dabei die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens, die persönlichen Verhältnisse der Verfügungsbelasteten sowie die wertende Gewichtung der sich daraus ergebenden öffentlichen und privaten Interessen (vgl. RENÉ A. RHINOW / BEAT KRÄHENMANN, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband zur 5. und 6. Auflage von MAX IMBODEN / RENÉ A. RHINOW, Basel und Frankfurt a.M. 1990, Nr. 67, S. 211 f., mit Hinweisen).

5.2 Das Fehlverhalten der Beschwerdeführerin wiegt objektiv schwer, denn sie hat in einem erheblichen Mass Normen verletzt, die für die ausländerrechtliche Ordnung von wesentlicher Bedeutung sind.

5.3 Was die subjektive Seite betrifft, so beruft sich die Beschwerdeführerin insbesondere auf ein ansonsten klagloses Verhalten und eine gute Integration sowie den Umstand, dass sie nie Fürsorgeleistungen

beansprucht und sich den gegen sie ergriffenen strafrechtlichen Sanktionen ohne weiteres unterzogen habe. Andererseits spricht gerade die Dauer und der Umfang der Delinquenz, aber auch das anfänglich beharrliche Leugnen, von welchem die Beschwerdeführerin schliesslich nur unter dem Druck bestehender Beweise Abstand nahm, klar für eine fehlende Bereitschaft oder Fähigkeit, die Rechtsordnung auch dann uneingeschränkt zu respektieren, wenn dem persönliche Interessen entgegen stehen.

5.4 Entsprechend gross ist das öffentliche Interesse an einer befristeten Fernhaltung der Beschwerdeführerin einzustufen.

5.5 Dem öffentlichen Interesse gegenüber beruft sich die Beschwerdeführerin auf das persönliche Interesse daran, ihrer Schwester und deren Kind in der Schweiz auch in Zukunft beistehen zu können. Diese Schwester, offenbar seit 1989 in der Schweiz, geschieden und Mutter eines 1996 geborenen Sohnes, leidet gemäss dem mit der Beschwerde edierten Bericht der Psychiatrischen Universitätsklinik Basel vom 5. November 2001 an einer rezidivierenden depressiven Störung, im Zeitpunkt der Begutachtung mittelgradig, mit somatischem Syndrom, weiter an einer Angststörung (generalisierte Angststörung, Phobien) und an einer chronischen Hepatitis B. Sie war gemäss dem Bericht zwischen Juli und Oktober 2001 während dreier Monate hospitalisiert. In einem während des Klinikaufenthaltes am 7. September 2001 ausgestellten Attest wurde von der gleichen Klinik bestätigt, dass die Patientin während ihres stationären Aufenthaltes auf eine Betreuung ihres Sohnes durch ihre Schwester angewiesen sei. Über den seitherigen Krankheitsverlauf ist nichts näheres bekannt. Im Attest eines Arztes für allgemeine Medizin FMH aus Basel vom 22. März 2007 wird einzig bestätigt, dass es aus medizinischer Sicht zu begrüssen wäre, wenn die Patientin „in ihrer Arbeit als allein erziehende Mutter Unterstützung erhalten“ könnte und die von den Beteiligten angestrebte Lösung (beide Schwestern beabsichtigen eine Wohngemeinschaft) eine gute Lösung darstelle. Aus den vorhandenen Akten lässt sich kein Bild über den aktuellen Gesundheitszustand und einen allfälligen Betreuungsbedarf der Schwester machen. Jedenfalls kann nicht geschlossen werden, die uneingeschränkte Möglichkeit der Beschwerdeführerin zu Einreisen in die Schweiz sei für die Schwester aus gesundheitlichen Gründen notwendig. Dabei gilt auch zu bedenken, dass sich die Beschwerdeführerin selbst dann, wenn sie nicht von einer Fernhaltungsmaßnahme betroffen wäre, nur während der bewilligungsfrei maximal

möglichen und damit während befristeter Zeit in der Schweiz aufhalten dürfte. Inwieweit sich eine Aufhebung oder Reduktion der Fernhalte-massnahme „mit Blick auf“ Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) bzw. Art. 14 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) „gebiete“, wird von der Beschwerdeführerin nicht näher erläutert und liegt auch nicht auf der Hand. Im übrigen gilt zu bedenken, dass die Einreisesperre ge-mäss Art. 13 Abs. 1 ANAG nicht als absolutes Verbot, sondern als Verbot unter Bewilligungsvorbehalt ausgestaltet ist. Die Massnahme kann auf spezielles Gesuch hin zu besonderen Zwecken und in einem zeitlich beschränkten Rahmen von der verfügenden Instanz ausser Kraft gesetzt werden (sog. Suspension; vgl. Art. 13 Abs. 1 in fine ANAG).

5.6 Die angeblich bestehende Aussicht auf eine feste Anstellung als Haushalts- und Betreuungshilfe in einer Familie mit Kindern kann unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Interessen nicht speziell ins Gewicht fallen. Denn dies würde eben gerade eine ausländerrechtliche Regelung von Aufenthalt und Erwerbstätigkeit voraussetzen, was aufgrund der geltenden Bestimmungen für die Beschwerdeführerin nicht ohne weiteres zu erreichen sein dürfte. Bestände tatsächlich eine Bereitschaft und Möglichkeit zur Aufenthaltsregelung, so würde dies die wiedererwägungsweise Überprüfung der Fernhalte-massnahme ermöglichen.

5.7 Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden öffentli-chen und privaten Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass die auf drei Jahre befristete Einreisesperre eine verhält-nismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentli-chen Sicherheit und Ordnung darstellt.

6.

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

7.

Entsprechend dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens hat die Be-schwerdeführerin die Kosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten 2280889 retour)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Lorenz Noli

Versand: