



Abteilung III
C-4463/2010

Urteil vom 14. August 2012

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz),
Richterin Marianne Teuscher, Richter Blaise Vuille,
Gerichtsschreiberin Barbara Giemsa-Haake.

Parteien

X. _____ ,
vertreten durch A. _____ ,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass der 1956 geborene X._____, Staatsangehöriger von Mazedonien, Ende März 2010 zu einem Familienbesuch in die Schweiz einreiste,

dass er am 20. Mai 2010 auf einer Baustelle in Bäretswil, beschäftigt mit der Isolation einer Hausfassade, angetroffen wurde,

dass er bei seiner anschliessenden Einvernahme durch die Kantonspolizei Zürich aussagte, er habe die Isolationsarbeiten im Auftrage seines Sohnes durchgeführt, dies ohne Bezahlung und nur, weil die Firma seines Sohnes *Terminstress* gehabt habe (vgl. Einvernahmeprotokoll vom 20. Mai 2010 [Vorakten]),

dass X._____ bei dieser Einvernahme auf die Möglichkeit einer Fernhaltungsmassnahme hingewiesen wurde und hierzu die Gelegenheit erhielt, sich zu äussern,

dass ihn die Staatsanwaltschaft See/Oberland mit Strafbefehl vom gleichen Tage wegen Widerhandlungen gegen das Ausländergesetz mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à Fr. 30.- bestrafte,

dass das BFM mit Verfügung vom 21. Mai 2010 ein dreijähriges Einreiseverbot über X._____ verhängte und dessen Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS) veranlasste,

dass das BFM zur Begründung der Fernhaltungsmassnahme anführte, X._____ habe aufgrund illegalen Aufenthalts und Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen und ausgeschafft werden müssen,

dass X._____, vertreten durch seinen Sohn A._____, gegen diese Verfügung am 17. Juni 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhob,

dass A._____ in der Rechtsmitteleingabe insbesondere geltend macht, die Mithilfe seines Vaters bei den Fassadenarbeiten sei als Freizeitbeschäftigung zu betrachten, denn er habe seinen Vater *rechtlich nicht angestellt* und habe ihm auch keinen Lohn für seine Mithilfe bezahlt,

dass der Vertreter zudem äussert, das Einreiseverbot von drei Jahren sei *als Strafe völlig überzogen*,

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 23. August 2010 unter Hinweis auf ihre bestehende Praxis die Abweisung der Beschwerde beantragt,

dass sich der Beschwerdeführer nachfolgend nicht mehr geäußert hat,

und zieht in Erwägung,

dass Verfügungen des BFM, die ein Einreiseverbot beinhalten, der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht unterliegen (Art. 31, 32 und 33 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]),

dass sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) richtet, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG),

dass der Beschwerdeführer als Verfügungsadressat legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG) und auf die frist- und formgerechte Beschwerde einzutreten ist (vgl. Art. 50 und 52 VwVG),

dass Einreiseverbote erlassen werden können gegen Ausländer, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen haben oder diese gefährden (Art. 67 Abs. 2 Bst. a des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 [AuG, SR 142.20]),

dass der Wortlaut von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG der bis Ende 2010 geltenden Fassung von Art. 67 Abs. 1 Bst. a AuG (AS 2007 5437) entspricht, welche in der vorinstanzlichen Verfügung als Rechtsgrundlage der Fernhaltungsmassnahme genannt wird,

dass die Verhängung eines Einreiseverbots in der Regel zur Folge hat, dass die betroffene Person im SIS ausgeschrieben wird, sofern sie nicht einem durch die Schengen-Assoziierungsabkommen gebundenen Staat angehört (Art. 94 Abs. 1 und Art. 96 des Übereinkommens vom 19. Juni 1990 zur Durchführung des Übereinkommens betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen [Schengener Durchführungsübereinkommen, SDÜ], Abl. L 239 vom 22. September 2000, S. 19 - 62 und Art. 16 Abs. 2 und 4 des Bundesgesetzes vom

13. Juni 2008 über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes [BPI, SR 361]),

dass das Einreiseverbot keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten darstellt, 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, BBl 2002 3813),

dass ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem dann vorliegt, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (Art. 80 Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.20]), und dass ein derartiges Verhalten in der Vergangenheit die Gefahr entsprechender künftiger Störungen vermuten lässt (BBl 2002 3760; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2731/2011 vom 18. November 2011 E. 4.3),

dass ausländische Personen, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben wollen, unabhängig von der Aufenthaltsdauer eine Bewilligung benötigen (Art. 11 Abs. 1 Satz 1 AuG),

dass als Erwerbstätigkeit jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbständige oder selbständige Tätigkeit gilt, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt (Art. 11 Abs. 2 AuG),

dass es dabei ohne Belang ist, ob die Beschäftigung nur stunden- oder tageweise oder vorübergehend ausgeübt wird (Art. 1a Abs. 1 VZAE), und dass dies prinzipiell auch für Hilfeleistungen im Familienkreis gilt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-7263/2008 vom 31. August 2010 E. 5.1.2 mit Hinweisen),

dass vor diesem Hintergrund eine Erwerbstätigkeit von X. _____ am 20. Mai 2010 nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden kann,

dass die verfügte Fernhaltemassnahme demzufolge nicht zu beanstanden ist, hinsichtlich ihrer Dauer jedoch als unverhältnismässig lang erscheint (illegale Erwerbstätigkeit von wenigen Stunden, keine Vorstrafen),

dass daher die angefochtene Verfügung dem Grundsatz nach zu bestätigen, hinsichtlich ihrer Dauer jedoch auf den Zeitpunkt des vorliegenden Entscheides zu begrenzen ist,

dass die Beschwerde im Sinne dieser Erwägungen teilweise gutzuheissen ist,

dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die reduzierten Kosten von Fr. 400.- dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind und dass der Differenzbetrag zum geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 800.- zurückzuerstatten ist (Art. 63 Abs. 1 VwVG),

dass keine Parteientschädigung zuzusprechen ist, da dem Beschwerdeführer keine verhältnismässig hohen Kosten entstanden sind (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 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 teilweise gutgeheissen und die Dauer des Einreiseverbotes wird auf das Datum des vorliegenden Entscheides begrenzt.

2.

Die Verfahrenskosten in Höhe von Fr. 400.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Differenzbetrag von Fr. 400.- wird zurückerstattet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben, Beilage: Formular Zahladresse)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Akten retour)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich (ZH [...])

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Ruth Beutler

Barbara Giemsa-Haake

