



## Urteil vom 12. Juni 2019

---

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),  
Richter Martin Kayser, Richterin Jenny de Coulon Scuntaro,  
Gerichtsschreiberin Karin Schnidrig.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
vertreten durch lic. iur. Stefan Galligani, Rechtsanwalt,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

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

---

Gegenstand

Einreiseverbot.

**Sachverhalt:****A.**

Der Beschwerdeführer, ein am (...) 1998 geborener serbischer Staatsangehöriger, reiste am 25. Oktober 2015 als Tourist in die Schweiz ein. Am 27./28. Oktober 2015 stellte seine Mutter, B.\_\_\_\_\_, für ihn ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs. Das Migrationsamt des Kantons Thurgau (nachfolgend: Migrationsamt) wies dieses Gesuch am 27. Juni 2016 ab und verfügte die Wegweisung des Beschwerdeführers, unter Ansetzung einer Ausreisefrist auf den 31. Juli 2016 (Akten des Migrationsamts [kant.-act.] S. 354 ff.).

**B.**

Einen dagegen von Mutter und Sohn erhobenen Rekurs wies das Departement für Justiz und Sicherheit (DJS) des Kantons Thurgau mit Entscheid vom 7. Oktober 2016 ab. Der Beschwerdeführer wurde verpflichtet, die Schweiz bis zum 29. Oktober 2016 zu verlassen, unter Androhung der zwangsweisen Ausschaffung im Unterlassungsfall (kant.-act. S. 290 ff.).

**C.**

Mit (Teil-)Entscheid VG.2016.156/E vom 4. Januar 2017 trat das Verwaltungsgericht des Kantons Thurgau auf die gegen den Rekursentscheid des DJS eingereichte Beschwerde nicht ein, soweit sie sich gegen die Wegweisung gemäss Dispositiv-Ziffer 2 des Entscheids richtete. Die am 28. Oktober 2016 superprovisorisch ergangene Anordnung des verfahrensleitenden Vizegerichtspräsidenten, es sei die zwangsweise Ausschaffung vorläufig nicht zu vollziehen, wurde aufgehoben und der Beschwerdeführer angewiesen, die Schweiz umgehend zu verlassen (Akten der Vorinstanz [SEM-act.] 2).

**D.**

Da Anzeichen bestanden, dass der Beschwerdeführer der Aufforderung, die Schweiz zu verlassen, nicht nachgekommen war und sich bei seiner Mutter am (...) aufhalten könnte, ersuchte das Migrationsamt mit Schreiben vom 23. Januar 2017 das Amt für Migration und Integration des Kantons Aargau, amtshilfeweise eine entsprechende Kontrolle durchzuführen (kant.-act. S. 246 f.)

**E.**

Am 25. Januar 2017 konnte der Beschwerdeführer von der Kantonspolizei Aargau an der vorgenannten Adresse angetroffen und festgenommen werden. Gleichentags wurde er dem Polizeikommando Thurgau zuhanden des

Migrationsamts zwecks Ausschaffung zugeführt (kant.-act. S. 74 f., S. 91 ff.).

**F.**

Am 26. Januar 2017 ordnete das Migrationsamt gegen den Beschwerdeführer in Anwendung von Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und Ziff. 4 AuG (Ausländergesetz, gültig bis 31. Dezember 2018, ab 1. Januar 2019 Ausländer- und Integrationsgesetz [AIG, SR 142.20]) eine Ausschaffungshaft von vorläufig 96 Stunden an (SEM-act. 3).

**G.**

Anlässlich des vom Migrationsamt am 26. Januar 2017 gewährten rechtlichen Gehörs zum Erlass einer Fernhaltungsmassnahme (Einreiseverbot) erklärte der Beschwerdeführer, er habe verstanden (kant.-act. S. 130 ff.).

**H.**

Am 26. Januar 2017 – gleichentags eröffnet – verhängte die Vorinstanz über den Beschwerdeführer ein ab 29. Januar 2017 bis 28. Januar 2020 gültiges Einreiseverbot, ordnete die Ausschreibung zur Einreiseverweigerung im Schengener Informationssystem (SIS II) an und entzog einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung (SEM-act. 8).

**I.**

Am 28. Januar 2017 wurde der Beschwerdeführer nach C.\_\_\_\_\_/Serbien ausgeschafft (SEM-act. 13).

**J.**

Eine vom Beschwerdeführer und seiner Mutter gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Thurgau vom 4. Januar 2017 erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil 2C\_60/2017 vom 30. Januar 2017 ab (SEM-act. 12).

**K.**

Mit Strafbefehl vom 13. Februar 2017 verurteilte die Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau den Beschwerdeführer wegen rechtswidrigen Aufenthalts in der Schweiz (Art. 115 Abs. 1 Bst. b AIG) vom 17.01.2017 - 25.01.2017 zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je Fr. 30.–, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von zwei Jahren, und zu einer Busse von Fr. 400.– (SEM-act. 14).

**L.**

Mit Eingabe vom 23. Februar 2017 liess der Beschwerdeführer gegen die

Verfügung der Vorinstanz vom 26. Januar 2017 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und beantragen, es sei die Verfügung aufzuheben. Eventualiter sei die Dauer des Einreiseverbots auf mindestens ein Jahr zu beschränken (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act. 1]).

Auf die Begründung der Beschwerde und die damit eingereichten Beweismittel wird – soweit entscheiderelevant – in den Erwägungen eingegangen.

**M.**

Mit Zwischenverfügung vom 7. März 2017 forderte der vormals zuständige Instruktionsrichter den Beschwerdeführer zur Leistung eines Kostenvorschusses auf.

**N.**

In ihrer Vernehmlassung vom 24. April 2017 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde (BVGer-act. 8).

**O.**

Mit Replik vom 6. Juni 2017 hielt der Beschwerdeführer an seinen Begehren fest (BVGer-act. 10).

Auf die Begründung der Eingabe wird – soweit entscheidewesentlich – in den Erwägungen zurückgekommen.

**P.**

Das Migrationsamt liess dem Bundesverwaltungsgericht am 7. März 2019 ergänzend zu seinen Akten den die Mutter des Beschwerdeführers, B.\_\_\_\_\_, betreffenden Entscheid des DJS Kanton Thurgau vom 14. Juni 2018 zukommen, worin der gegen den Entscheid des Migrationsamts vom 3. Mai 2017 betreffend Widerruf der Aufenthaltsbewilligung angemeldete Rekurs abgewiesen und B.\_\_\_\_\_ aufgefordert wurde, die Schweiz innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Entscheids zu verlassen, andernfalls die zwangsweise Ausschaffung angeordnet werde (BVGer-act. 12).

**Q.**

Angesichts des Entscheids des DJS vom 14. Juni 2018 und in Anbetracht dessen, dass das SEM über B.\_\_\_\_\_ ein Einreiseverbot gültig ab 10. August 2018 bis 9. August 2021 verhängte und die in der Beschwerde erwähnte Freundin des Beschwerdeführers, D.\_\_\_\_\_, sich seit dem 31. März 2018 nicht mehr in der Schweiz aufhält (vgl. Einträge im Zentralen

Migrationsinformationssystem [ZEMIS]), räumte der neu zuständige Instruktionsrichter dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 19. März 2019 Gelegenheit zur Stellungnahme ein. Dies vor dem Hintergrund, dass in der Rechtsmitteleingabe im Zusammenhang mit den privaten Interessen des Beschwerdeführers namentlich geltend gemacht wurde, das Einreiseverbot erschwere in unverhältnismässiger Weise die Pflege einer angemessenen persönlichen Beziehung zu seiner in der Schweiz lebenden Familie bzw. zu seiner Freundin (Art. 13 BV und Art. 8 EMRK).

#### **R.**

Der Beschwerdeführer liess die Frist zur Einreichung einer Stellungnahme ungenutzt verstreichen.

#### **S.**

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 nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde.

**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 als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Über sie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht 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 und – soweit 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 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** Landesrechtliche Grundlage der angefochtenen Verfügung vom 26. Januar 2017 ist Art. 67 AIG. Dieser ist inhaltlich identisch mit Art. 67 des Ausländergesetzes (AuG), welches auf den 1. Januar 2019 hin eine namentliche und inhaltliche Anpassung erfuhr. Die Absätze 1 und 2 dieser Bestimmung zählen eine Reihe von Tatbeständen auf, welche ein Einreiseverbot nach sich ziehen oder nach sich ziehen können.

**3.2** Das SEM verfügt Einreiseverbote gegenüber weggewiesenen Ausländerinnen und Ausländern, wenn die Wegweisung nach Art. 64d Abs. 2 Bst. a–c AIG sofort vollstreckt wird (Art. 67 Abs. 1 Bst. a AIG) oder die betroffene Person nicht innerhalb der angesetzten Frist ausgereist ist (Art. 67 Abs. 1 Bst. b AIG). Es kann sodann nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a–c AIG Einreiseverbote gegen ausländische 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). Das Einreiseverbot wird – so Art. 67 Abs. 3 AIG – für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt, kann aber für eine längere Dauer angeordnet werden, wenn von der ausländischen Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht (vgl. BVGE 2014/20 E. 5). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann die verfügende Behörde ausnahmsweise von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AIG).

**3.3** Das Einreiseverbot stellt keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten dar, sondern dient der Abwendung einer künftigen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002 [nachfolgend: Botschaft] BBl

2002 3813, welche in Bezug auf die Regelungen zum Einreiseverbot weiterhin massgeblich ist; vgl. auch BVGE 2008/24 E. 4.2). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG bildet den Oberbegriff der polizeilichen Schutzgüter. Dabei umfasst die *öffentliche Ordnung* die Gesamtheit der ungeschriebenen Ordnungsvorstellungen, deren Befolgung nach der herrschenden sozialen und ethischen Anschauung als unerlässliche Voraussetzung eines geordneten menschlichen Zusammenlebens anzusehen ist. Die *öffentliche Sicherheit* bedeutet die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung, der Rechtsgüter der Einzelnen (Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum usw.) sowie der Einrichtungen des Staates (Botschaft, a.a.O., S. 3809). Eine Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegt unter anderem vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (vgl. Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]; inhaltlich identisch mit Art. 80 Abs. 1 Bst. a VZAE in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung). Unter diese Begriffsbestimmung fallen auch Widerhandlungen gegen Normen des Ausländerrechts. Der Schluss auf eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dagegen setzt konkrete Anhaltspunkte dafür voraus, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führen wird (Art. 77a Abs. 2 VZAE; inhaltlich identisch mit Art. 80 Abs. 2 VZAE in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung). Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3760 sowie Urteil des BVGer F-5570/2016 vom 22. März 2018 E. 4.2). Bei Drittstaatsangehörigen kommt der Rückfallgefahr sodann nicht dieselbe zentrale Bedeutung zu wie bei freizügigkeitsberechtigten Personen, und es darf auch generalpräventiven Überlegungen Rechnung getragen werden (vgl. BGE 139 II 121 E. 5.3; 136 II 5 E. 4.2).

**3.4** Wird gegenüber einer Person, welche nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Freihandelsassoziation besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe und Bedeutung des Falles im SIS II zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 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-VO, Abl. L 381/4 vom 28. Dezember 2006]; Art. 21 der N-SIS-Verordnung vom 8. März 2013

[SR 362.0]). Damit wird der betroffenen Person grundsätzlich die Einreise in das Hoheitsgebiet aller Schengen-Staaten verboten (vgl. Art. 6 Abs. 1 Bst. d sowie Art. 14 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex] [kodifizierte Fassung] Abl. L 77 vom 23. März 2016 [nachfolgend: SGK] sowie Art. 32 Abs. 1 Bst. a Ziff. v und vi 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. September 2009]). Die Mitgliedstaaten können ihr aus wichtigen Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise gestatten bzw. ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit ausstellen (vgl. Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK und Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex).

#### **4.**

**4.1** Zur Begründung des Einreiseverbots hielt die Vorinstanz fest, der Beschwerdeführer habe von der zuständigen Behörde gemäss Art. 64d AIG weggewiesen werden müssen, wobei die Wegweisung sofort vollstreckt worden sei. Gemäss Art. 67 Abs. 1 Bst. a AIG sei eine Fernhaltemassnahme anzuordnen. Die Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs enthalte keine Gründe, welche es rechtfertigen würden, davon abzu-  
sehen.

**4.2** Demgegenüber wird in der Beschwerde im Wesentlichen geltend gemacht, das SEM habe beim Erlass des Einreiseverbots den persönlichen und familiären Verhältnissen des Beschwerdeführers ungenügend Rechnung getragen:

Zu berücksichtigen wäre, dass das auf drei Jahre befristete Einreiseverbot aufgrund des jugendlichen Alters, der Arbeitslosigkeit und des von Gewalt und Alkoholmissbrauch geprägten Klimas im unmittelbaren familiären Umfeld im Heimatland gravierende Auswirkungen auf den Beschwerdeführer zeitige. Ein Härtefall, welcher als solcher dem Begriff des wichtigen Grundes im Sinne von Art. 67 Abs. 5 AIG genüge, sei zu bejahen. Das SEM müsste gemäss Art. 96 Abs. 2 AIG diese Gründe berücksichtigen. Im Weiteren treffe die Fernhaltemassnahme den Beschwerdeführer besonders hart, da er von seinem Vater daran gehindert worden sei, eine Schule zu besuchen. Ohne eine angemessene Schulausbildung werde er in völliger Armut enden. Das Einreiseverbot verunmögliche ihm auch, seine Ausbildung in einem deutschsprachigen Land fortführen zu können. Die punktuelle Unterstützung seiner Mutter und das nicht funktionierende serbische

Sozialsystem würden ihn kaum drei Jahre tragen. Bezeichnend sei auch, dass soziale Kontakte vom gewalttätigen und alkoholsüchtigen Vater stets verboten worden seien, weswegen er auch nicht auf anderweitige soziale Unterstützung zählen könne. Insoweit habe die Vorinstanz den Beschwerdeführer einem menschenunwürdigen Zustand ausgeliefert. Seine psychische Traumatisierung werde die Situation noch verschlimmern.

Im Weiteren erschwere das Einreiseverbot die Pflege einer angemessenen persönlichen Beziehung zur in der Schweiz lebenden Familie des Beschwerdeführers in unverhältnismässiger Weise (Art. 13 BV und Art. 8 EMRK). Der persönliche Kontakt werde faktisch verunmöglicht. Eine Suspension könne aus wichtigen bzw. zwingenden Gründen lediglich einmal jedes halbe Jahr beantragt werden. Ausserdem werde die Familie den Beschwerdeführer aufgrund der finanziellen Verhältnisse und beruflichen Verpflichtungen nur einmal im Jahr besuchen können. Er habe auch beabsichtigt, in der Schweiz eine Beziehung zu führen und zu heiraten, was nun für die Dauer des Einreiseverbots vereitelt werde. Ein Eheschluss ausserhalb des Gebiets der Schengen-Staaten möge zwar möglich sein, eine Wohnsitznahme und der Verbleib der jungen Familie in Serbien wäre aber aus den bereits genannten Gründen unmöglich. Hinzu komme eine ungünstige wirtschaftliche Lage in Serbien. Das Einreiseverbot werde die Familie auseinanderreißen.

Somit bestünden erhebliche persönliche Interessen, welche für eine Aufhebung oder mindestens eine angemessene Kürzung des Einreiseverbots sprechen würden.

Der Beschwerdeführer habe sich seit dem 25. Oktober 2015 bis zur Ausschaffung bei seiner Mutter in der Schweiz befunden. Ausser dem illegalen Aufenthalt habe er sich nichts zuschulden kommen lassen. Dieses Fehlverhalten wiege objektiv nicht derart schwer, dass ein dreijähriges Einreiseverbot gerechtfertigt wäre. Zudem sei gemäss ständiger Praxis des früheren Bundesamts für Migration ein Einreiseverbot bei geringfügigen Verstössen gegen die Rechtsordnung (Missachtung ausländerrechtlicher Vorschriften, Schwarzarbeit) für die Dauer von einem Jahr verfügt worden. Eine Dauer von drei Jahren sei die obere Grenze für Verstösse gegen die Rechtsordnung. Der vorliegende Fall sei mit dem dem Urteil des BVGer vom 19. Mai 2015 zugrunde liegenden Verfahren C-7068/2013 vergleichbar. Beide Beschwerdeführer hätten sich illegal, über die erlaubte Frist hinaus, in der Schweiz aufgehalten, weshalb jeweils ein dreijähriges Einreise-

verbot verhängt worden sei. Während der Beschwerdeführer des Verfahrens C-7068/2013 für 447 Tage vorsätzlich und rechtswidrig in der Schweiz gewesen sei, habe sich der Beschwerdeführer des vorliegenden Verfahrens höchstens 181 Tage und mindestens 14 Tage illegal in der Schweiz aufgehalten. Sein Verschulden sei äusserst klein. Insoweit sei ein gleich langes Einreiseverbot unangemessen und zwingend zu reduzieren. Aufgrund des leichten Fehlverhaltens wäre die nötige Warnwirkung bereits mit einer Verwarnung erreicht worden (Art. 96 AIG). Ein dreijähriges Einreiseverbot sei auch aufgrund spezialpräventiver Überlegungen klar unverhältnismässig.

Eine wertende Gewichtung der sich entgegenstehenden Interessen führe zum Ergebnis, dass das Einreiseverbot samt der Ausschreibung im SIS, sowohl vom Grundsatz her, als auch in Bezug auf seine Dauer, eine unverhältnismässige und unangemessene Massnahme darstelle.

**4.3** In ihrer Vernehmlassung wies die Vorinstanz darauf hin, dass der Beschwerdeführer der Aufforderung zum Verlassen der Schweiz nicht nachgekommen sei, sondern sich weiterhin bei seiner Mutter aufgehalten habe. Da er in Ausschaffungshaft genommen worden sei, sei gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. c AIG ein Einreiseverbot anzuordnen. Gemäss ständiger Praxis und bundesgerichtlicher Rechtsprechung sei die Dauer des Einreiseverbots mit drei Jahren zur Verhinderung künftiger Störungen der öffentlichen Ordnung angemessen.

Die Beschwerdeschrift enthalte grösstenteils Argumente, welche das Zusammensein mit der Mutter, der Verlobten sowie eine Ausbildung im deutschsprachigen Raum betreffen. Zu diesen Zwecken würden bewilligungsfreie Aufenthalte wohl kaum ausreichen. Es sei daher nicht auszuschliessen, dass sich der Beschwerdeführer ohne Einreiseverbot wiederum über den bewilligungsfreien Aufenthalt hinaus und somit rechtswidrig hier aufhalten würde. In Anbetracht der geschilderten misslichen Lebensumstände in Serbien müsse zudem bezweifelt werden, ob der Beschwerdeführer die anderen allgemeinen Einreisevoraussetzungen für bewilligungsfreie Aufenthalte von 90 Tagen innerhalb von 180 Tagen zu Besuchszwecken erfüllen würde, insbesondere ob er über genügend finanzielle Mittel verfüge, um hier den Lebensunterhalt zu bestreiten. Der Fernhaltungsmassnahme und den damit der Kontrolle des SEM unterstellten Einreisen sei daher besondere Wichtigkeit beizumessen. Sollte der Beschwerdeführer nachweisen, dass er in Serbien eine Existenz aufgebaut habe und gewähr-

leisten können, die Schweiz zukünftig fristgerecht zu verlassen, sei ein Besuchsaufenthalt bei seiner Mutter mittels kurzer Aussetzung des Einreiseverbots nicht auszuschliessen.

**4.4** Replikweise wird entgegnet, die Vorinstanz übersehe erneut, dass sie nicht wahllos ein dreijähriges Einreiseverbot verhängen dürfe. Obwohl dem Beschwerdeführer eine Widerhandlung gegen die öffentliche Ordnung vorwerfbar sei, sollte die Vorinstanz den Grundsatz der Verhältnismässigkeit wahren. Sie stelle lediglich auf das ordnungswidrige Verhalten des Beschwerdeführers ab, missachte dabei aber seine beeinträchtigten gewichtigen privaten Interessen. Die Vorinstanz habe ihr Ermessen nicht sachgerecht ausgeübt, weshalb die angefochtene Verfügung aufzuheben respektive das Einreiseverbot in seiner Dauer einzuschränken sei.

## **5.**

**5.1** Beim Erlass des vorliegenden Einreiseverbots hat das SEM die Bestimmung von Art. 67 Abs. 1 Bst. a AIG herangezogen. Den Akten zufolge wurde die Wegweisung des Beschwerdeführers gestützt auf Art. 64 Abs. 1 Bst. a AIG allerdings nicht *sofort* vollstreckt, sondern es wurde ihm im Sinne von Art. 64d Abs. 1 AIG eine Frist von 20 Tagen zum Verlassen der Schweiz angesetzt (vgl. Entscheid des DJS Kanton Thurgau vom 7. Oktober 2016, Dispositiv-Ziffer 2 und E. 6). Die Vorinstanz hat sich somit zur Begründung des Einreiseverbots irrtümlicherweise auf die falsche Bestimmung gestützt.

**5.2** Der Grundsatz der *Rechtsanwendung von Amtes wegen* verpflichtet Verwaltung und Gericht, auf den festgestellten Sachverhalt jenen Rechtsatz anzuwenden, den sie als den zutreffenden erachten, und ihm jene Auslegung zu geben, von der sie überzeugt sind. Dieses Prinzip hat zur Folge, dass das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz an die rechtliche Begründung der Begehren nicht gebunden ist (Art. 62 Abs. 4 VwVG), und bedeutet, dass es eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen kann, die von jener der Vorinstanz abweicht (*sog. Motivsubstitution*). Soll sich der Entscheid auf Rechtsnormen stützen, mit deren Anwendung die Parteien nicht rechnen mussten, so ist ihnen Gelegenheit zu geben, sich hierzu vorgängig zu äussern (vgl. MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, N 1.54 m.H.).

**5.3** Wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, rechtfertigt es sich, auf den vorliegend festgestellten Sachverhalt die Bestimmungen von Art. 67

Abs. 2 Bst. a und c AIG anzuwenden.

Obwohl der Beschwerdeführer Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG nicht explizit erwähnt, ist er sich bewusst, dass er sich in der Schweiz illegal aufgehalten hat und ihm damit eine Widerhandlung gegen die öffentliche Ordnung vorwerfbar ist (vgl. BVGer-act. 1, S. 11 Ziff. 4.2; BVGer-act. 10, S. 4 Ziff. 2.2). Ausserdem konnte er aufgrund des Umstands, wonach er in Ausschaffungshaft genommen wurde, davon ausgehen, dass vorliegend auch der Fernhaltegrund von Art. 67 Abs. 2 Bst. c AIG in Betracht kommen dürfte. Dies umso mehr, als ihm die Vernehmlassung, worin die Vorinstanz auf diesen Fernhaltegrund hingewiesen hat, zur Replik zugestellt wurde.

Nach dem Gesagten musste der Beschwerdeführer mit der Anwendung der vorgenannten Bestimmungen rechnen, weshalb das Gericht davon absehen durfte, ihm zur beabsichtigten Motivsubstitution vorgängig das rechtliche Gehör zu gewähren.

## **6.**

**6.1** Der Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es zeitlich auszugestalten ist, legt Art. 67 Abs. 2 AIG in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde. Zentrale Bedeutung kommt dabei dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu, der eine wertende Abwägung zwischen den berührten privaten und öffentlichen Interessen verlangt. Ausgangspunkt der Überlegungen bilden die Stellung der verletzten oder gefährdeten Rechtsgüter, die Besonderheiten des ordnungswidrigen Verhaltens und die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person (Art. 96 AIG; ferner statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 555 ff.).

**6.2** Der Beschwerdeführer hat – wie dargelegt – wegen rechtswidrigen Aufenthalts gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG verstossen. Ausserdem hat er Gründe für die Anordnung einer Ausschaffungshaft gesetzt (vgl. Sachverhalt, Bst. F). Dieses Fehlverhalten wiegt objektiv nicht leicht, kommt doch den ausländerrechtlichen Normen im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung grundsätzlich eine zentrale Bedeutung zu. Namentlich das generalpräventiv motivierte Interesse, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist als gewichtig einzustufen (zur Zulässigkeit der Berücksichtigung generalpräventiver Aspekte in Konstellationen, in denen wie hier kein sogenannter Vertragsausländer betroffen ist, vgl. Urteil des BGer 2C\_516/2014 vom 24. März 2015 E. 4.3.2 m.H.). Überdies liegt

eine spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme darin, dass sie die Betroffenen ermahnt, bei einer allfälligen künftigen Wiedereinreise in die Schweiz nach Ablauf der Dauer des Einreiseverbots die für sie geltenden Regeln einzuhalten (vgl. hierzu Urteil des BVGer F-4229/2017 vom 7. Dezember 2018 E. 5.2 m.H.). Es besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers. Eine Reduktion der Verbotsdauer erscheint nicht als angezeigt.

**6.3** Den öffentlichen Interessen sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüberzustellen. Diesbezüglich beruft er sich auf das in Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV verankerte Recht auf Achtung des Familienlebens. Ausserdem weist er auf Lebensumstände hin, welche ihn im Heimatland beeinträchtigen würden.

**6.3.1** Zunächst ist an dieser Stelle hervorzuheben, dass die Mutter des Beschwerdeführers und seine Freundin sich mittlerweile nicht mehr in der Schweiz aufhalten (vgl. Sachverhalt, Bst. P und Q). Die Frage, ob die über die Verweigerung des Aufenthaltsrechts hinausgehende, durch das Einreiseverbot zusätzlich bewirkte Erschwernis vor Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV standhält, kann vor diesem Hintergrund offenbleiben. Des Weiteren können allfällige Einschränkungen des Privat- und Familienlebens vorliegend aufgrund sachlicher und funktioneller Unzuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nicht Verfahrensgegenstand sein, soweit sie auf das Fehlen eines dauerhaften Anwesenheitsrechts in der Schweiz zurückzuführen sind. Der Beschwerdeführer musste die Schweiz verlassen, nachdem seinem Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs nicht stattgegeben wurde (vgl. zum Ganzen auch BVGE 2013/4 E. 7.4.1 und 7.4.2). Der Umstand, dass er im Heimatland allfälligen Schwierigkeiten bei der Reintegration ausgesetzt ist, kann im Rahmen des vorliegenden Verfahrens daher nur sehr eingeschränkt Berücksichtigung finden.

Das über den Beschwerdeführer verhängte Einreiseverbot hat, über das fehlende Aufenthaltsrecht hinaus, zur Folge, dass dieser seine hier lebenden Angehörigen (Grossmutter, Onkel [vgl. Adressliste der Familie E.\_\_\_\_\_, BVGer-act. 1, Beilage 13]) nicht einmal mehr mittels Visum besuchen darf. Die familiäre Bindung kann von daher nur in der Weise berücksichtigt werden, dass es dem Beschwerdeführer unter bestimmten Voraussetzungen offensteht, eine Suspension des Einreiseverbots zu beantragen (vgl. Art. 67 Abs. 5 AIG) und dieses für eine angemessene Dauer –

die gleichzeitig öffentlichen und privaten Interessen Rechnung trägt – angeordnet wird. Gegenseitigen Treffen ausserhalb des Schengen-Raums und namentlich im Heimatland des Beschwerdeführers stehen keine Hindernisse entgegen. Darüber hinaus ist es den Betroffenen zuzumuten, den Kontakt mittels Telefon oder via moderne Kommunikationsmittel (SMS, E-Mail, WhatsApp, Skype, Facebook usw.) zu pflegen.

Was den beabsichtigten Eheschluss anbelangt, so ist darauf hinzuweisen, dass ein solcher – wie in der Beschwerde ausgeführt – auch ausserhalb des Gebiets der Schengen-Staaten möglich ist.

**6.3.2** Der Beschwerdeführer kam erst als 17-Jähriger in die Schweiz und verbrachte somit seine prägenden Kindes- und Jugendjahre im Heimatland. Er dürfte deshalb mit diesem Umfeld bestens vertraut sein. Als mittlerweile 21-Jähriger ist er in der Lage, auf eigenen Beinen zu stehen und ein von seinem gewalttätigen und alkoholsüchtigen Vater autonomes Leben zu führen. Dass die geltend gemachte Gewalt für den Beschwerdeführer schwer wiegt, ist nachvollziehbar, jedoch obliegt es den zuständigen örtlichen Behörden in Serbien, gegen allfällige Gewalttätigkeiten des Vaters einzuschreiten (vgl. diesbezüglich bereits der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Thurgau vom 4. Januar 2017, E. 3.3.3). Im Übrigen werden dem Beschwerdeführer die in der Schweiz während seiner Ausbildung als (...) im Lehrbetrieb und im Berufsschulunterricht (vgl. Bestätigung Schulbesuch, Lehrvertrag [BVGer-act. 1, Beilagen 5 und 8]) erworbenen Kenntnisse beim Aufbau einer neuen Existenz von Nutzen sein. Bei der Wiedereingliederung kann ihm auch seine Mutter, welche die Schweiz ebenfalls verlassen musste (vgl. Sachverhalt, Bst. P und Q), eine Stütze sein. Von ihr soll er gemäss Beschwerde bereits Unterstützung erhalten haben.

**6.3.3** Beim Beschwerdeführer wurde eine posttraumatische Belastungsstörung mit Ein- und Durchschlafstörung diagnostiziert. Der konsultierte Arzt äusserte sich dahingehend, dass der Beschwerdeführer dringend fachärztliche Behandlung benötige und vorerst medikamentös stabilisiert werde (vgl. BVGer-act. 1, Beilage 7 [Arztzeugnis vom 17. Januar 2017]). Diesbezüglich ist festzustellen, dass eine entsprechende medizinische Betreuung auch in Serbien gewährleistet ist. So verfügt namentlich die Universitätsklinik in Belgrad über eine Klinik für Psychiatrie. In den Einrichtungen des Belgrader Klinikums, in eigenständigen staatlichen psychiatrischen Kliniken und neuropsychiatrischen Abteilungen von grösseren Spi-

tälern (Regionalspitälern) können grundsätzlich alle psychiatrischen Krankheitsbilder behandelt werden. Sowohl beratende Gespräche als auch stationäre Aufenthalte sind möglich. Ausserdem ist heute, unter Einbezug privater Apotheken, der weitaus grösste Teil der Medikamente zur Behandlung der gängigen Krankheitsbilder verfügbar (vgl. Bericht des SEM vom 17. Mai 2017 "Focus Serbien. Medizinische Grundversorgung, insbesondere in Südserbien").

**6.4** Der Beschwerdeführer vertritt die Ansicht, sein Fehlverhalten (illegaler Aufenthalt) wiege objektiv nicht derart schwer, dass ein dreijähriges Einreiseverbot gerechtfertigt wäre. Im Vergleich zum Verfahren C-7068/2013 sei sein Verschulden äussert klein, weshalb ein gleich langes Einreiseverbot unangemessen und zwingend zu reduzieren sei.

Mit dieser Auffassung scheint er zu übersehen, dass er – anders als im genannten Fall – gestützt auf Art. 76 Abs. 1 Bst. b Ziff. 3 und Ziff. 4 AIG in Ausschaffungshaft versetzt werden musste und damit, zusätzlich zu Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG, noch einen weiteren Fernhaltegrund gesetzt hat (Art. 67 Abs. 2 Bst. c AIG). Ein gleich langes Einreiseverbot ist insofern nicht zu beanstanden.

**6.5** Eine wertende Abwägung der sich gegenüberstehenden öffentlichen und privaten Interessen führt insgesamt zum Schluss, dass das vorliegende Einreiseverbot sowohl im Grundsatz als auch hinsichtlich der Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt. Das verhängte Einreiseverbot entspricht denn auch der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts in vergleichbaren Fällen (vgl. etwa Urteile F-5574/2015 vom 18. August 2016; F-2682/2016 vom 20. Dezember 2016).

## **7.**

Der über das Einreiseverbot hinausgehende Ausschluss der Bewegungsfreiheit im Schengen-Raum, der auf die Ausschreibung des Beschwerdeführers im SIS II zurückzuführen ist (vgl. dazu E. 3.4), ist ebenso wenig zu beanstanden (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 SIS-II-VO). Zum einen geht es vorliegend um eine zentrale Bestimmung der migrationsrechtlichen Ordnung, gegen welche der Beschwerdeführer verstossen hat (Art. 115 Abs. 1 Bst. b AIG), zum andern hat die Schweiz die Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten zu wahren (vgl. BVGE 2011/48 E. 6.1). Es bleibt den Schengen-Staaten unbenommen, dem Beschwerdeführer bei Vorliegen

besonderer Gründe die Einreise ins eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. E. 3.4 sowie Art. 67 Abs. 5 AIG).

**8.**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

**9.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (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]). Der am 10. März 2017 einbezahlte Kostenvorschuss ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

**3.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...] / N [...])
- das Migrationsamt des Kantons Thurgau (in Kopie)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Fulvio Haefeli

Karin Schnidrig

Versand: