



Urteil vom 28. Juli 2023

Besetzung

Richter Basil Cupa (Vorsitz),
Richter Daniele Cattaneo,
Richterin Claudia Cotting-Schalch,
Gerichtsschreiberin Corina Fuhrer.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Marcel Dreier, Rechtsanwalt,
Wehli Partner Rechtsanwälte,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:**A.**

Der kosovarische Staatsangehörige A. _____ (geb. 1981, hiernach: Beschwerdeführer) wurde am 18. Oktober 2021 in B. _____ wegen Verdachts auf illegalen Aufenthalt und illegale Erwerbstätigkeit in der Schweiz vorläufig festgenommen. Gleichentags wurde ihm durch die Kantonspolizei C. _____ das rechtliche Gehör zu einer Wegweisung und der allfälligen Verhängung eines Einreiseverbots gewährt.

B.

B.a Mit Verfügung vom 18. Oktober 2021 wies das Amt für Migration des Kantons C. _____ den Beschwerdeführer aus der Schweiz sowie aus dem Schengen-Raum weg. Es setzte ihm eine Ausreisefrist bis zum 21. Oktober 2021 an, welche der Beschwerdeführer einhielt.

B.b Mit Beschwerde vom 25. Oktober 2021 gegen die erwähnte Wegweisungsverfügung an den Regierungsrat des Kantons C. _____ wies der Beschwerdeführer auf seinen slowenischen Aufenthaltstitel hin, woraufhin das Amt für Migration des Kantons C. _____ die Verfügung vom 18. Oktober 2021 widerrief und am 10. November 2021 durch eine neue Verfügung – beschränkt auf die Wegweisung aus der Schweiz – ersetzte (bestätigt mit Beschwerdeentscheid des Regierungsrats des Kantons C. _____ vom 1. Februar 2022).

C.

Die Staatsanwaltschaft des Kantons C. _____ verurteilte den Beschwerdeführer mit Strafbefehl vom 18. Oktober 2021 wegen rechtswidriger Einreise, rechtswidrigen Aufenthalts und Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 90 Tagen. Dagegen erhob er am 28. Oktober 2021 Einsprache.

D.

Ebenfalls am 18. Oktober 2021 (gleichentags eröffnet) erliess die Vorinstanz gegenüber dem Beschwerdeführer ein zweijähriges Einreiseverbot, gültig ab dem 21. Oktober 2021 bis zum 20. Oktober 2023, und ordnete dessen Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS II) an. Gleichzeitig entzog sie einer allfälligen Beschwerde vorsorglich die aufschiebende Wirkung.

E.

Am 19. Oktober 2021 löschte die Vorinstanz die Ausschreibung der

Fernhaltungsmassnahme im SIS II, nachdem der Beschwerdeführer einen slowenischen Aufenthaltstitel vorgelegt hatte.

F.

Mit Beschwerde vom 17. November 2021 gelangte der Beschwerdeführer an das Bundesverwaltungsgericht und beantragte die Aufhebung des Einreiseverbots vom 18. Oktober 2021, eventualiter die Rückweisung der Angelegenheit zur vollständigen Abklärung des Sachverhalts und Neuurteilung an die Vorinstanz. Ferner ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter Beigabe des rubrizierten Rechtsvertreters als unentgeltlichen Rechtsbeistand. Für das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege sei ihm zur Einreichung allfälliger weiterer Belege eine angemessene Frist anzusetzen. Sodann seien die eingereichten Beilagen von Amtes wegen zu übersetzen, eventualiter sei ihm, sofern das Bundesverwaltungsgericht es für die Beurteilung der Anträge als notwendig erachte, eine Frist zur Einreichung von übersetzten Beilagen anzusetzen unter gleichzeitiger Bekanntgabe der Anforderungen an den Übersetzer.

G.

Mit Zwischenverfügung vom 15. Dezember 2021 wies das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab, forderte den Beschwerdeführer zur Bezahlung eines Kostenvorschusses bis zum 14. Januar 2022 auf und verzichtete einstweilen unpräjudizierlich auf die Übersetzung der Beschwerdebeilagen 8 - 13.

H.

Die Vorinstanz beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 1. Februar 2022 die Abweisung der Beschwerde.

I.

Mit Replik vom 8. April 2022 ergänzte der Beschwerdeführer seine Anträge mit dem Eventualantrag, die angefochtene Verfügung bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen strafrechtlichen Urteils aufzuheben und dannzumal neu zu entscheiden. Subeventualiter sei die Angelegenheit zur vollständigen Abklärung des Sachverhalts und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, sub-subeventualiter das verfügte Einreiseverbot auf ein Jahr bis zum 20. Oktober 2022 zu beschränken. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er sodann um Sistierung des vorliegenden Verfahrens bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen strafrechtlichen Urteils.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 26. April 2022 wies das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch um Sistierung des vorliegenden Verfahrens ab.

K.

Aus organisatorischen Gründen wurde im März 2023 für den bisherigen Instruktionsrichter beziehungsweise die bisherige Instruktionsrichterin der vorsitzende Richter im Spruchkörper aufgenommen.

L.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot im Sinne von Art. 67 AIG zum Gegenstand haben, unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AIG 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 – unter Vorbehalt von E. 1.3.1 ff. nachstehend – einzutreten (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG).

1.3.1 Der Beschwerdeführer stellte in der Replik vom 8. April 2022 das Eventualbegehren, die angefochtene Verfügung sei bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen strafrechtlichen Urteils aufzuheben und dannzumal neu zu entscheiden. Sub-subeventualiter sei das verfügte Einreiseverbot auf ein Jahr bis zum 20. Oktober 2022 zu beschränken. Über diese Anträge wurde bis anhin noch nicht befunden.

1.3.2 Im Beschwerdeverfahren hat der Beschwerdeführer sämtliche Begehren und Eventualbegehren im Rahmen der Beschwerdeschrift zu stellen. Änderungen oder Ergänzungen der Anträge sind nach Ablauf der nicht erstreckbaren Rechtsmittelfrist grundsätzlich nicht mehr möglich (vgl. Art. 52 Abs. 1 VwVG, Art. 50 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 VwVG).

Einzig Nebenbegehren, wie Gesuche um vorläufigen Rechtsschutz oder um Sistierung des Verfahrens, sind ihrer prozeduralen Natur wegen grundsätzlich auch nachträglich noch zuzulassen (vgl. BVGE 2013/56 E. 1.5, 2012/7 E. 2.4.2; 2011/54 E. 2.1.1; SEETHALER/PORTMANN, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 52 N. 40). Die unter E. 1.3.1 genannten Begehren wurden erst nach Ablauf der Beschwerdefrist vorgebracht und sind nicht prozeduraler Natur. Die entsprechenden Anträge sind folglich unzulässig, weshalb auf sie nicht einzutreten ist.

1.3.3 Dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer wurde im Übrigen bereits mit Zwischenverfügung vom 26. April 2022 mitgeteilt, dass seinerseits kein Antrag um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gestellt worden sei, über den es zu befinden gälte.

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, im Falle von Bundesbehörden, die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an und ist nicht an die Begründung der Begehren gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage im Entscheidzeitpunkt (BVGE 2014/1 E. 2).

3.

In formeller Hinsicht rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unrichtig und unvollständig festgestellt. Einerseits sei er in der Schweiz nicht erwerbstätig und andererseits im Besitz der erforderlichen ausländerrechtlichen Bewilligung zum Aufenthalt in der Schweiz gewesen. Damit erweise sich die Begründung der angefochtenen Verfügung als falsch. Die Vorinstanz habe es unterlassen, die erforderlichen Beweise vollständig zu erheben, was im Rechtsmittelverfahren nachzuholen sei. Es seien entsprechende Auskünfte einzuholen und bei Bedarf Zeugen einzuvernehmen.

3.1 Im Verwaltungsverfahren gilt das Untersuchungsprinzip (Art. 12 ff. VwVG i.V.m. Art. 37 VGG). Die Behörden sorgen – unter Vorbehalt der Mitwirkungspflichten der Parteien – für die richtige und vollständige Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes (BGE 132 II 113 E. 3.2). Unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn der Verfügung ein falscher und

aktenwidriger Sachverhalt zugrunde gelegt wird. Ferner ist dies der Fall, wenn die Vorinstanz nicht alle entscheidungswesentlichen Gesichtspunkte des Sachverhalts prüfte, etwa weil sie die Rechtserheblichkeit einer Tatsache zu Unrecht verneinte. Unvollständig ist die Sachverhaltsfeststellung demgegenüber, wenn nicht alle für den Entscheid rechtsrelevanten Sachverhaltsumstände berücksichtigt wurden (vgl. BVGE 2015/4 E. 3.2 m.H.).

3.2 Das Verwaltungsrechtspflegeverfahren ist vom Grundsatz der Schriftlichkeit geprägt (MOSER ET AL., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 3.86) und ein Anspruch auf eine mündliche Anhörung besteht nicht (BGE 134 I 140 E. 5.3). Sodann gilt in der Bundesverwaltungsrechtspflege der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 BZP [SR 273]). Die Beweiswürdigung ist insofern frei, als sie nicht an bestimmte starre Beweisregeln gebunden ist, die dem Gericht genau vorschreiben, wie ein gültiger Beweis zustande komme und welchen Beweiswert die einzelnen Beweismittel im Verhältnis zueinander hätten (BGE 130 II 482 E. 3.2 m.H.). Die Einvernahme von Zeuginnen und Zeugen ist nach Art. 14 VwVG nur unter der einschränkenden Voraussetzung anzuordnen, dass sich der Sachverhalt auf andere Weise nicht hinreichend abklären lässt; es handelt sich mit anderen Worten um ein subsidiäres Beweismittel (BGE 130 II 169 E. 2.3.3 und 2.3.4).

3.3 Von den Parteien angebotene Beweise sind abzunehmen, sofern diese geeignet sind, den rechtserheblichen Sachverhalt zu erhellen (Art. 33 VwVG). Kommt die Behörde indes zur Überzeugung, die Akten erlaubten die richtige und vollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder die behauptete Tatsache sei für die Entscheidung der Streitsache nicht von Bedeutung, kann sie auf die Erhebung weiterer Beweise verzichten, ohne durch diese antizipierte Beweiswürdigung den Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV zu verletzen (vgl. zum Ganzen BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.).

3.4 Vorliegend erschliesst sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, in hinreichender Weise aus den vorhandenen Akten, welche nebst denjenigen des Bundesverwaltungsgerichts auch die der Vorinstanz, des Amtes für Migration des Kantons C. _____ und der Staatsanwaltschaft des Kantons C. _____ umfassen. Vier der fünf vom Beschwerdeführer als Zeugen aufgeführten Personen wurden bereits im Rahmen des Strafverfahrens angehört. D. _____, Geschäftsführer der Firma E. _____ GmbH, wurde schriftlich zur Sache befragt, wobei seine Aussagen zusammengefasst im Rapport der Kantonspolizei

C._____ vom 29. Dezember 2021 wiedergegeben sind. Ausserdem liegt den Strafakten das Einvernahmeprotokoll vom 18. Oktober 2021 bei, als dieser selbst als beschuldigte Person einvernommen wurde. Auch wurden F._____, G._____ und H._____ von der Staatsanwaltschaft des Kantons C._____ als Zeugen einvernommen, wobei auch die entsprechenden Einvernahmeprotokolle vom 29. und 30. November 2022 vorliegen. Wesentlich Neues wäre bei einer erneuten Zeugeneinvernahme beziehungsweise einem Parteiverhör nicht zu erwarten. Inwiefern die vom Beschwerdeführer ferner als Zeugin angegebene Mitarbeiterin des Amtes für Migration des Kantons C._____ entscheidungsrelevante Angaben zum Sachverhalt machen könnte, ist schliesslich weder vom Beschwerdeführer dargelegt worden noch ersichtlich. Vor diesem Hintergrund kann von den beantragten Beweisvorkehrungen deshalb in antizipierter Beweiswürdigung ohne Verletzung des rechtlichen Gehörs abgesehen werden (BGE 141 I 60 E. 3.3 m.H.).

3.5 Zur Begründung des Einreiseverbots stützte sich die Vorinstanz offensichtlich auf die kantonalen Akten beziehungsweise die darin enthaltenen Protokolle der Kantonspolizei C._____. Was den angeführten Aufenthaltstitel betrifft, führte die Vorinstanz aus, der Beschwerdeführer mache geltend, eine slowenische Arbeitsbewilligung zu besitzen, was jedoch aufgrund der Akten ungewiss sei. Das in den Akten vorhandene Dokument sei jedenfalls kein Aufenthaltstitel eines Schengen-Staats. Nachdem der Beschwerdeführer der Vorinstanz später einen slowenischen Aufenthaltstitel vorgelegt hatte, löschte diese am 19. Oktober 2021 die Ausschreibung der Fernhaltemassnahme im SIS II. Damit liegt weder eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts noch eine Verletzung der Begründungspflicht vor. Ob der erstellte Sachverhalt als illegale Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist, stellt dagegen eine Frage der rechtlichen Würdigung dar (siehe dazu nachstehend E. 5).

4.

Die Vorinstanz kann nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG (in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925]) Einreiseverbote gegenüber Ausländerinnen und Ausländern verfügen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt insbesondere vor bei einer Missachtung von gesetzlichen Vorschriften oder behördlichen Verfügungen (Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE, SR 142.201]).

Von einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist auszugehen, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt (Art. 77a Abs. 2 VZAE). Das Einreiseverbot wird (grundsätzlich) für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt (Art. 67 Abs. 3 erster Satz AIG). Es kann für eine längere Dauer angeordnet werden, wenn die betroffene Person eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darstellt (Art. 67 Abs. 3 zweiter Satz AIG). Die verfügende Behörde kann ausnahmsweise aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 erster Satz AIG).

5.

5.1 Die Vorinstanz begründete das zweijährige Einreiseverbot damit, dass der Beschwerdeführer in der Schweiz erwerbstätig gewesen sei, ohne im Besitz der erforderlichen ausländerrechtlichen Bewilligung zu sein. Dies stelle einen Verstoß gegen die Einreisevoraussetzungen des Ausländerrechts dar, womit auch gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen worden sei (Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG i.V.m. Art. 77a Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 VZAE).

5.2 Dagegen führt der Beschwerdeführer in seiner Rechtsmitteleingabe an, er sei nicht zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit in die Schweiz eingereist, sondern habe hier bloss Verwandte und Freunde besucht. Er sei am 15. Oktober 2021 mit seinem kosovarischen Reisepass und seinem slowenischen Aufenthaltstitel in die Schweiz eingereist. Am 18. Oktober 2021 sei er morgens mit seinem Neffen im Auto nach Zürich gefahren, um von dort aus später mit Bus und Zug über Mailand zurück nach Slowenien zu reisen. Hierzu habe er bereits das Busticket gekauft gehabt. Da der Neffe am Morgen eine Parkettlieferung auf einer Baustelle habe entgegennehmen müssen, seien sie auf dem Weg nach Zürich dort vorbeigefahren. Während sein Neffe auf der Baustelle organisatorische Fragen geklärt habe, habe ein Mitarbeiter dem Beschwerdeführer empfohlen, in der warmen Baustelle zu warten. Weil er seine neue Zivilkleidung nicht habe beschmutzen wollen, habe er sich, ebenfalls auf Rat des Mitarbeiters, Überkleider angezogen. Dann sei ein Beamter vorbeigekommen und habe ihn sowie den anderen Mitarbeiter angesprochen. Weil dieser nur Deutsch gesprochen habe, hätten sie ihn nicht verstanden und seien davon ausgegangen, dass er Bauleiter sei. Als er sie aufforderte, das Gebäude zu verlassen, habe er,

der Beschwerdeführer, um Missverständnisse zu verhindern, etwas zünger zu laufen begonnen. Als er gesehen habe, wie der Beamte auf ihn gerannt sei, habe er Angst bekommen und automatisch zu rennen begonnen. Als er sodann die Polizei gesehen habe, habe er angehalten und sich nicht gegen deren Massnahmen gewehrt. Er sei gelernter Maurer und verfüge über ein geregeltes Einkommen in Slowenien, wo er einen Arbeitsplatz und eine Mietwohnung habe und bei der Sozialversicherung angemeldet sei. Es bestehe für ihn keinerlei Notwendigkeit, in der Schweiz erwerbstätig zu sein. Aufgrund früherer Verfehlungen wisse er zudem genau, dass er hier keiner Erwerbstätigkeit nachgehen dürfe.

6.

6.1 Der Beschwerdeführer reichte eine slowenische Aufenthaltsbewilligung mit Ausstellungsdatum vom 8. Juli 2021 zu den Akten (Akten der Vorinstanz [SEM-act]. 21/194). Folglich war er im fraglichen Zeitraum grundsätzlich befugt, in die Schweiz einzureisen. Die Einreise eines Drittstaatsangehörigen zum Zweck der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ist allerdings rechtswidrig, falls eine Bewilligung zur Ausübung der Erwerbstätigkeit nicht schon vorgängig eingeholt wurde. Strittig und zu beurteilen ist daher, ob der Beschwerdeführer eine Tätigkeit ausgeübt hat, die nach den Kriterien der ausländerrechtlichen Rechtsprechung als Erwerbstätigkeit zu qualifizieren ist, für die eine Bewilligungspflicht besteht.

6.2 Gemäss Art. 11 Abs. 1 erster Satz AIG benötigen Ausländerinnen und Ausländer, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben wollen, unabhängig von der Aufenthaltsdauer eine Bewilligung. Der ausländerrechtliche Begriff der Erwerbstätigkeit ist weit gefasst (vgl. statt vieler: Urteil des BVGer F-2290/2022 vom 5. Juli 2023 E. 6.2). Als Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes gilt jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbstständige oder selbstständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt (Art. 11 Abs. 2 AIG). Eine Tätigkeit gilt dann als üblicherweise gegen Entgelt entrichtet, wenn sie ihrer Art und ihrem Umfang nach auf dem schweizerischen Arbeits- und Dienstleistungsmarkt angeboten wird (vgl. EGLI/MEYER, Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, Art. 11 N. 6). Ohne Belang für die Qualifikation als Erwerbstätigkeit ist dabei, ob die Beschäftigung nur stunden-, tageweise oder vorübergehend ausgeübt wird (vgl. Art. 1a und 2 VZAE).

6.3 Der Beschwerdeführer hielt sich am 18. Oktober 2021 nachweislich auf einer Baustelle in B. _____ auf. Gemäss den Akten der Kantonspolizei C. _____ wurde er dort von der Tripartiten Kommission (TPK) des

Kantons C._____ kontrolliert. Dass er sich am betreffenden Tag auf der Baustelle in B._____ aufhielt, stellt der Beschwerdeführer denn auch nicht in Abrede. Laut Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons C._____ vom 18. Oktober 2021 wird er beschuldigt, gleichentags von ca. 08.00 Uhr bis 08.20 Uhr auf der Baustelle in B._____ für die E._____ GmbH Parkettarbeiten ausgeführt zu haben, obschon er nicht im Besitz der dafür notwendigen Arbeitsbewilligung gewesen sei. Die Vorinstanz bezieht sich in ihrer Verfügung ebenfalls implizit auf diesen Vorfall. Von dieser Ausgangslage ist im Folgenden auszugehen.

6.4 Gemäss dem Rapport der Kantonspolizei C._____ vom 29. Dezember 2021 und den darin enthaltenen Aussagen des zuständigen Inspektors der Tripartiten Kommission konnte dieser am 18. Oktober 2021 beobachten, wie der Beschwerdeführer mit einer anderen Person der Firma E._____ GmbH Parkettarbeiten ausführte. Bei der anschliessenden Kontrolle durch ihn habe sich der Beschwerdeführer nicht ausweisen können und sich als X._____ ausgegeben, was nicht der Wahrheit entspreche. Er habe daraufhin die Kantonspolizei C._____ avisiert. Dem Festnahmeprotokoll der Kantonspolizei C._____ vom 18. Oktober 2021 ist darüber hinaus zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer vor dem Eintreffen der Polizei zu Fuss in Richtung Bahnhof geflüchtet sei, bevor er dort polizeilich angehalten und kontrolliert werden konnte.

6.5 Die Schilderungen der rapportierenden Beamten stellen in sich schlüssig dar, wie der Beschwerdeführer auf einer Baustelle in B._____ zusammen mit einem Arbeitnehmer der E._____ GmbH Parkett verlegte und anschliessend versuchte, sich der Polizeikontrolle zu entziehen. Ferner geht aus dem erwähnten Polizeirapport vom 29. Dezember 2021 hervor, dass es sich beim Inhaber der E._____ GmbH um den Neffen des Beschwerdeführers handelt. Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, vermag ihn nicht zu entlasten. So verfängt seine Erklärung auf Beschwerdeebene, er habe auf der Baustelle unbeschriftete Schutzkleidung nur angezogen, um seine neue Zivilkleidung nicht zu beschmutzen, angesichts der Aktenlage nicht. Analoges gilt hinsichtlich seiner Aussage im Rahmen der polizeilichen Einvernahme vom 18. Oktober 2021, er habe sich der Polizeikontrolle nicht entziehen wollen, sondern sei lediglich «am Gehen gewesen» und es sei die subjektive Meinung der Polizei, dass er geflüchtet sei. Auch aus dem im Beschwerdeverfahren ins Recht gelegten Busticket Mailand – Ljubljana kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Einerseits ist unklar, wie und wann er an das Busticket gelangt ist und weshalb er es den Polizei- und Strafbehörden nicht

umgehend vorgelegt hat. Andererseits ist augenscheinlich, dass das Datum darauf mit «18.10.2021» überschrieben worden ist.

6.6 Darüber hinaus ist der von den Beamten geschilderte Ablauf der Geschehnisse auch vor dem Hintergrund, dass der Beschwerdeführer bereits mehrfach und einschlägig vorbestraft ist, nicht ernsthaft in Zweifel zu ziehen. Im Zeitraum zwischen Juli 2013 und November 2015 erliess die Staatsanwaltschaft des Kantons W._____ (...) insgesamt vier Strafbefehle gegen den Beschwerdeführer wegen rechtswidriger Einreise, rechtswidrigen Aufenthalts und Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung in der Schweiz ([1] Strafbefehl vom 22. Juli 2013: bedingte Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je Fr. 50.– und Busse von Fr. 800.–; bedingter Vollzug widerrufen mit [2] Strafbefehl vom 23. Oktober 2013: Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu je Fr. 30.–; [3] Strafbefehl vom 9. Februar 2015: unbedingte Freiheitsstrafe von 30 Tagen; [4] Strafbefehl vom 17. November 2015: unbedingte Freiheitsstrafe von 60 Tagen). Am 28. Oktober 2013 erliess die Vorinstanz ein bis am 29. September 2016 gültiges Einreiseverbot für die Schweiz und den Schengen-Raum, welches soweit ersichtlich unangefochten blieb. Die Vorinstanz begründete dies damit, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum vom Juni 2013 bis am 12. August 2013 in der Schweiz erwerbstätig gewesen war, ohne über die dazu erforderliche Bewilligung zu verfügen. Mit Strafbefehl vom 7. April 2016 des Untersuchungsamts Y._____ wurde der Beschwerdeführer schliesslich wegen mehrfacher rechtswidriger Einreise (ohne Visum und durch Missachtung des dazumal bestehenden Einreiseverbots) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt. Die Vorinstanz verlängerte daraufhin am 8. April 2016 das damalige Einreiseverbot gegen den Beschwerdeführer vom 30. September 2016 bis am 29. September 2017.

6.7 Soweit der Beschwerdeführer einwendet, er habe gegen den Strafbefehl vom 18. Oktober 2021 Einsprache erhoben, gilt es darauf hinzuweisen, dass die Anordnung eines Einreiseverbots gemäss ständiger Rechtsprechung auch dann ergehen kann, wenn ein rechtskräftiges Strafurteil fehlt (vgl. dazu anstelle vieler: Urteile des BVGer F-1860/2022 vom 29. März 2023 E. 7.1; F-5083/2021 vom 16. Januar 2023 E. 9.2; F-229/2021 vom 6. September 2021 E. 5.4). Dies gilt auch im vorliegenden Fall, wo das Strafverfahren noch hängig ist beziehungsweise die am 28. November 2022 eröffnete ergänzende Strafuntersuchung (Art. 355 Abs. 1 StPO [SR 312.0]) noch läuft. Als präventivpolizeiliche Massnahme knüpft das Einreiseverbot direkt an die Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung an und nicht an die Ahndung derselben. Ob eine solche Störung

besteht und wie diese zu gewichten ist, hat die Verwaltungsbehörde in eigener Kompetenz unter Zugrundelegung ausländerrechtlicher Kriterien zu beurteilen. Es genügt, wenn mit anderen Worten – wie in casu – Verdachtsmomente vorliegen, die von der Behörde als hinreichend konkret erachtet werden.

6.8 Zusammenfassend kommt das Bundesverwaltungsgericht nach dem Gesagten zum Schluss, dass der Beschwerdeführer im dargelegten Umfang einer Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 11 Abs. 2 AIG nachging. Der Beschwerdeführer gab damit hinreichenden Anlass zur Verhängung eines Einreiseverbots im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG (in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925]).

7.

7.1 Zu prüfen bleibt, ob die Fernhaltemassnahme in richtiger Ausübung des Ermessens ergangen und angemessen ist. Den Entscheid darüber, ob ein Einreiseverbot anzuordnen und wie es innerhalb des zulässigen zeitlichen Rahmens zu befristen ist, legt Art. 67 Abs. 2 AIG (in der hier anwendbaren, bis am 21. November 2022 gültig gewesenen Fassung vom 18. Juni 2010 [AS 2010 5925]) in das pflichtgemässe Ermessen der Behörde (BGE 139 II 121 E. 6.5.1; 108 Ib 196 E. 4a). 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, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

7.2 Wie dargelegt, hat der Beschwerdeführer durch die illegale Erwerbstätigkeit wiederholt gegen ausländerrechtliche Vorschriften verstossen. Dieses Fehlverhalten wiegt nicht leicht, kommt doch den ausländerrechtlichen Normen im Interesse einer funktionierenden Rechtsordnung eine grosse Bedeutung zu. Namentlich das generalpräventiv motivierte Interesse, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist als gewichtig einzustufen. Sodann liegt eine spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme darin, die Betroffenen zu ermahnen, bei einer zukünftigen Einreise in die Schweiz nach Ablauf des Einreiseverbots die für sie geltenden Regeln zu beachten (vgl. BVGE 2014/20 E. 8.2; Urteil des BVGer F-3986/2021 vom 15. März 2023 E. 5.2). Vorliegend kann

nicht ausser Acht gelassen werden, dass sich der Beschwerdeführer angesichts seiner Vorstrafen offenbar bewusst über die erforderliche Arbeitsbewilligung erneut hinwegsetzte. Darüber hinaus kommt bei Drittstaatsangehörigen der Rückfallgefahr im Vergleich mit Staatsangehörigen einer Vertragspartei des Freizügigkeitsabkommens (FZA, SR 0.142.112.681) eine geringere Tragweite zu (BGE 139 II 121 E. 6.1; 136 II 5 E. 4.2; BVGE 2017 VII/2 E. 4.4). Es besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers.

7.3 Dem öffentlichen Interesse sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers gegenüber zu stellen. Angesichts des – nota bene wiederholten – Verstosses gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch den Beschwerdeführer vermag die von ihm pauschal angeführte Beschränkung seiner Bewegungs- und Wirtschaftsfreiheit das vorliegend erhebliche öffentliche Interesse an der Anordnung eines Einreiseverbots klar nicht aufzuwiegen. Die Gewichtung der sich gegenüberstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass das auf zwei Jahre befristete Einreiseverbot dem Grundsatz nach und in Bezug auf seine Dauer eine verhältnismässige und angemessene Massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt.

8.

Im Ergebnis ist die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist abzuweisen.

9.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. 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]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den am 11. Januar 2022 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer und die Vorinstanz.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Basil Cupa

Corina Fuhrer

Versand: