



Abteilung VI
F-5550/2022

Urteil vom 21. Mai 2024

Besetzung

Richterin Susanne Genner (Vorsitz),
Richter Yannick Antoniazza-Hafner,
Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiber Jan Hoefliger.

Parteien

A._____,
vertreten durch Wanchun Fang, Rechtsanwältin,
Zustelladresse: c/o **B.**_____, (Schweiz),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot; Verfügung des SEM vom 8. November 2022.

Sachverhalt:**A.**

Am 17. Oktober 2022 reiste der Beschwerdeführer, ein 1982 geborener chinesischer Staatsangehöriger, bei Athen mit einem auf das spanische Staatsgebiet beschränkten Visum in den Schengenraum ein. Am 6. November 2022 flog er von Athen nach Zürich, wo er beabsichtigte, auf einen Flieger nach Lissabon umzusteigen. Bei einer ausserordentlichen Grenzkontrolle wurde er am Flughafen Zürich festgehalten.

B.

Mit Verfügung vom 8. November 2022 (gleichentags eröffnet) verhängte die Vorinstanz ein ab 19. November 2022 bis 18. November 2024 gültiges Einreiseverbot gegen den Beschwerdeführer. Gleichzeitig ordnete sie die Ausschreibung der Massnahme im Schengener Informationssystem (SIS II) an. Einer allfälligen Beschwerde entzog sie die aufschiebende Wirkung.

C.

Die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland erliess gegen den Beschwerdeführer am 7. November 2022 einen Strafbefehl wegen rechtswidriger Einreise im Sinne von Art. 115 Abs. 1 lit. a AIG (SR 142.20) sowie Art. 5 Abs. 1 lit. a AIG und verurteilte ihn zu einer Busse von Fr. 700.–.

D.

Gegen die Verfügung vom 8. November 2022 erhob der Beschwerdeführer mit Rechtsmitteleingabe vom 28. November 2022 (Eingang bei der Schweizer Grenzstelle am 1. Dezember 2022) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde und beantragte, das Einreiseverbot sei ersatzlos aufzuheben.

E.

Mit Schreiben vom 16. Dezember 2022 forderte die Instruktionsrichterin den Beschwerdeführer auf, ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen. Mit Zwischenverfügung vom 1. Februar 2023 forderte sie den Beschwerdeführer weiter dazu auf, einen Kostenvorschuss von Fr. 1'000.– zu leisten. Mit Zwischenverfügung vom 1. März 2023 wurde dem Beschwerdeführer eine Nachfrist gesetzt, um den Fehlbetrag von Fr. 11.35 zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

F.

Mit Eingabe vom 31. März 2023 an die Vorinstanz, welche diese zuständigkeithalber an das Bundesverwaltungsgericht überwies, ersuchte der

Beschwerdeführer sinngemäss um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde bezüglich der Ausschreibung im SIS II. Mit Zwischenverfügung vom 27. April 2023 forderte die Instruktionsrichterin die Vorinstanz auf, sich dazu vernehmen zu lassen. Mit Vernehmlassung vom 3. Mai 2023 beantragte die Vorinstanz die Abweisung des Gesuchs um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. Mit Eingabe vom 10. Mai 2023 replizierte der Beschwerdeführer zu dieser Vernehmlassung der Vorinstanz. Mit Zwischenverfügung vom 5. Oktober 2023 hiess die Instruktionsrichterin das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde gut.

G.

Mit Vernehmlassung vom 25. Oktober 2023 hielt die Vorinstanz vollumfänglich an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde. Mit Eingabe vom 29. Dezember 2023 machte der Beschwerdeführer geltend, die Vorinstanz habe entgegen der Zwischenverfügung vom 5. Oktober 2023 die Ausschreibung im SIS II nicht gelöscht, und replizierte zudem zur Vernehmlassung der Vorinstanz. Mit Zwischenverfügung vom 11. Januar 2024 (berichtigt mit Zwischenverfügung vom 24. Januar 2024) wies die Instruktionsrichterin die Vorinstanz an, die Löschung der Ausschreibung des gegen den Beschwerdeführer verhängten Einreiseverbots in allen relevanten Datenbanken, insbesondere im SIS II, unverzüglich zu veranlassen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Verfügungen des SEM, die ein Einreiseverbot nach 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 der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 Abs. 1 VwVG; Art. 52 Abs. 1 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 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 im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt des Entscheids (BGE 139 II 534 E. 5.4.1; BVGE 2020 VII/4 E. 2.2).

3.

3.1 Gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG sind die Behörden verpflichtet, schriftliche Verfügungen zu begründen. Die Begründungspflicht ist Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV. Sie soll unter anderem verhindern, dass die Behörden sich von unsachlichen Motiven leiten lassen, und es der betroffenen Person ermöglichen, die Verfügung gegebenenfalls sachgerecht anzufechten. Eine sachgerechte Anfechtung ist nur möglich, wenn sich sowohl die Partei wie auch die Rechtsmittelinstanz über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf welche sich ihre Verfügung stützt. Dies bedeutet indessen nicht, dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 141 III 28 E. 3.2.4; 138 I 232 E. 5.1; 136 I 229 E. 5.2). Die Anforderungen an die Begründung sind umso höher, je weiter der Entscheidungsspielraum der entscheidenden Behörde und je komplexer die Sach- und Rechtslage ist (BVGE 2012/24 E. 3.2). Ob eine Verfügung hinreichend begründet ist oder nicht, bestimmt sich dabei nicht aus der Sicht eines unbeteiligten Dritten. Die Verfügung muss mit anderen Worten nicht notwendigerweise aus sich selbst und für jedermann verständlich sein. Massgebend ist, dass für die Partei erkennbar ist, von welchen Gründen sich die Behörde bei ihrem Entscheid leiten liess (vgl. Urteil des BVGer F-6400/2019 vom 27. Mai 2021 E. 3.3).

3.2 Eine Verletzung des Gehörsanspruchs führt grundsätzlich zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Im Falle der Verletzung der Begründungspflicht kann der Mangel auf Rechtsmittelebene geheilt werden, wenn die Vorinstanz die Entscheidungsgründe in einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Weise darlegt und die Rechtsmittelinstanz der betroffenen Partei im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsels die Möglichkeit einräumt, sich dazu zu äussern (BGE 137 I 195 E. 2.3.2; KNEUBÜHLER/PEDRETTI, VwVG-Kommentar, 2. Aufl. 2019, N. 22 zu Art. 35). Einer Heilung des Begründungsmangels kann im Kostenpunkt Rechnung getragen werden.

3.3 Die vorinstanzliche Verfügung hält den dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Sachverhalt in lediglich einem Satz fest («Bei einer Kontrolle am 06.11.2022 wurde festgestellt, dass die oben genannte Person von Griechenland herkommend illegal in die Schweiz eingereist war.»). Der Beschwerdeführer, der am Flughafen Zürich nur nach Lissabon umsteigen wollte, musste aufgrund des einen Satzes davon ausgehen, dass ihm vorgeworfen wird, das Flughafengelände verlassen und nicht bloss das Flugzeug wechseln haben zu wollen. Dass der Beschwerdeführer nicht wusste, was ihm eigentlich vorgeworfen wird, zeigt sich auch am Inhalt seiner Beschwerdeschrift. In dieser bringt er im Wesentlichen vor, die Vorinstanz habe verkannt, dass er sich bloss auf der Durchreise befand und abgesehen vom Umsteigen keine Einreise in die Schweiz beabsichtigt hatte. Indem die Vorinstanz sich mit einem allgemein gehaltenen, bereits eine Schlussfolgerung darstellenden Satz begnügte, hat sie ihre Begründungspflicht verletzt. Ihrer Begründungspflicht ist die Vorinstanz erst mit Vernehmlassung vom 25. Oktober 2023 nachgekommen. Der Beschwerdeführer hatte sodann mit Replik vom 29. Dezember 2023 Gelegenheit, zu dem eigentlichen Vorwurf Stellung zu beziehen. Unter diesen Umständen käme eine Rückweisung an die Vorinstanz einem formalistischen Leerlauf gleich, weshalb von einer Heilung der Verletzung der Begründungspflicht im Beschwerdeverfahren auszugehen ist. Der (nicht geringfügigen) Verletzung der Begründungspflicht durch die Vorinstanz ist jedoch im Kostenpunkt Rechnung zu tragen (vgl. nachfolgend E. 10.1).

4.

4.1 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]) kann das SEM ein Einreiseverbot gegenüber Ausländerinnen und Ausländern verfügen, die gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen haben oder diese gefährden. Das

Einreiseverbot wird für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt. 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 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).

4.2 Das Einreiseverbot gemäss Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG ist keine Sanktion für vergangenes Fehlverhalten, 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 [im Folgenden: Botschaft] BBl 2002 3813, welche in Bezug auf die Regelungen zum Einreiseverbot weiterhin massgeblich ist). Die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG bildet den Oberbegriff für die Gesamtheit der polizeilichen Schutzgüter. Sie umfasst unter anderem die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung und der Rechtsgüter Einzelner (vgl. Botschaft, a.a.O. S. 3809). Ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG liegt unter anderem vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Widerhandlungen gegen Normen des Ausländerrechts fallen ohne weiteres unter diese Begriffsbestimmung (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 3813). Dabei genügt es, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltsverletzung zugerechnet werden kann. Unkenntnis oder Fehlinterpretation der entsprechenden Bestimmungen stellen normalerweise keinen hinreichenden Grund dar, von einer Fernhaltungsmassnahme abzusehen. Jedem Ausländer und jeder Ausländerin obliegt es, sich über bestehende Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit den ausländerrechtlichen Vorschriften ins Bild zu setzen und sich im Falle von Unklarheiten bei der zuständigen Stelle zu informieren (vgl. statt vieler Urteil des BVGer F-296/2017 vom 8. Juli 2019 E. 4.3). Demgegenüber müssen bei Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einem Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung führen wird (Art. 77a Abs. 2 VZAE). Bestand ein solches Verhalten in der Vergangenheit, spricht dies für eine Gefahr entsprechender künftiger Störungen (vgl. Urteil des BVGer F-7649/2016 vom 13. März 2018 E. 3.2).

5.

5.1 Die Vorinstanz begründet das Einreiseverbot in ihrer Vernehmlassung vom 25. Oktober 2023 im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer mit einem für das spanische Staatsgebiet begrenzten Visum in die Schweiz eingereist sei. Bereits die Einreise nach Griechenland sei illegal gewesen und damit auch die Weiterreise in die Schweiz. Ein Flughafentransit mit Aufenthalt in der internationalen Transitzone liege nur dann vor, wenn ein Passagier mit Flug von einem Schengen-Drittstaat in Zürich zwischenlande und dann in einen Schengen-Drittstaat weiterreise. Beim Flug von Athen nach Zürich habe es sich jedoch um einen Binnenflug innerhalb des Schengenraums gehandelt, weshalb sich der Beschwerdeführer beim Umsteigen nicht in der Transitzone aufgehalten habe. Wenn das Endreiseziel im Schengenraum liege, sei auch beim Umsteigen ein Schengen-Visum erforderlich, über das der Beschwerdeführer nicht verfüge. Mit seinem Verhalten habe der Beschwerdeführer die Einreisebestimmungen nach Art. 5 AIG verletzt und damit einen Fernhaltegrund gesetzt.

5.2 Der Beschwerdeführer führt in seiner Replik vom 29. Dezember 2023 dagegen an, der Transitbereich am Flughafen sei entgegen der Auffassung der Vorinstanz jener Bereich, wo Reisende von einem internationalen Flug zum nächsten wechselten. Der Transitraum am Flughafen sei nicht auf ein bestimmtes Abkommen wie das Schengener Abkommen beschränkt. Lediglich für die Durchreise durch die Schweiz habe er kein gültiges Visum gebraucht. Weiter sei es zu keinen Beanstandungen bei der Einreise nach Griechenland gekommen, weshalb er habe davon ausgehen dürfen, dass sein Visum nicht nur auf das spanische Staatsgebiet begrenzt sei. Sodann sei er in den vergangenen Jahren jeweils mit gültigem Visum mehrmals in andere Schengenstaaten ein- und ausgereist. Auch dieses Mal habe er ein Schengen-Visum beantragt.

6.

6.1 Schengen- und Nicht-Schengen-Passagiere werden am Flughafen Zürich räumlich getrennt. Bei ankommenden Passagieren von Flügen innerhalb des Schengenraums (sogenannte Binnenflüge) werden keine systematischen Passkontrollen durchgeführt. Ankommende Passagiere aus Flughäfen von Nicht-Schengenstaaten durchlaufen jedoch, sofern sie nicht in einen Staat ausserhalb des Schengenraums weiterreisen, die Grenzkontrolle, da es sich um ein Überschreiten der Schengen-Aussengrenze handelt. Die internationale Transitzone am Flughafen Zürich ist nur auf jenen Teil des Flughafens beschränkt, wo entweder Flüge aus Nicht-Schengenstaaten ankommen oder Flüge in Nicht-Schengenstaaten abfliegen. Der

Begriff der internationalen Transitzone wird im Schengenrecht nicht definiert, sondern als bekannt vorausgesetzt.

6.2 Der Beschwerdeführer reiste am 17. Oktober 2022 am Flughafen Athen in den Schengenraum ein, wobei er auch die an Schengen-Aussengrenzen übliche Passkontrolle durchlief (vgl. den griechischen Einreisestempel neben dem Visum). Daraufhin hielt er sich bis zu seinem Flug nach Zürich am 6. November 2022 in Griechenland auf. Bei seinem Flug von Athen nach Zürich handelte es sich somit um einen Schengen-Binnenflug, da sich sowohl der Startflughafen als auch der Zielflughafen im Schengenraum befinden. Aufgrund dessen bewegte sich der Beschwerdeführer am Flughafen Zürich nach seiner Ankunft nicht innerhalb der internationalen Transitzone. Nur wenn er von einem Flughafen ausserhalb des Schengenraums aus gestartet und auf ein Flugzeug mit einem Zielflughafen ausserhalb des Schengenraums umgestiegen wäre, hätte sich der Beschwerdeführer am Flughafen Zürich durchgehend in der internationalen Transitzone befunden. Damit liegt hier kein Flughafentransit im Sinne von Art. 2 Bst. c der Verordnung vom 15. August 2018 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204) vor, wonach sich der Begriff des Flughafentransits nur auf die Durchreise durch die internationale Transitzone bezieht. Somit sind auch die allgemeinen Bestimmungen über den Flughafentransit nach Art. 5 VEV und die Bestimmungen für die Visumspflicht für den Flughafentransit nach Art. 10 VEV – wobei der Beschwerdeführer als chinesischer Staatsangehöriger für einen Flughafentransit von der Visumspflicht ausgenommen gewesen wäre (Art. 10 Abs. 2 VEV e contrario) – nicht anwendbar.

6.3 Für kurzfristige Aufenthalte von bis zu 90 Tagen untersteht der Beschwerdeführer als chinesischer Staatsangehöriger gemäss Art. 8 Abs. 1 VEV i.V.m. Anhang I der Verordnung (EU) 2018/1806 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie die Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind (kodifizierter Text), ABI. L 303/39 vom 28.11.2018, der Visumspflicht. Das Umsteigen des Beschwerdeführers ausserhalb der internationalen Transitzone ist als kurzfristiger Aufenthalt im Sinne von Art. 8 VEV zu qualifizieren. Somit hätte der Beschwerdeführer beim Wechseln der Flugzeuge über ein für die Schweiz gültiges Visum verfügen müssen.

6.4 Beim vom Beschwerdeführer eingereichten Visum handelt es sich um ein Schengen-Visum, Typ C, das räumlich jedoch anders als das

«einheitliche» Schengen-Visum, Typ C, auf das spanische Staatsgebiet begrenzt ist. Sind nämlich die Voraussetzungen für die Ausstellung eines für den gesamten Schengenraum geltenden («einheitlichen») Visums nicht erfüllt, kann in Ausnahmefällen ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden, das nur für das Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats gilt. Unter anderem kann der betreffende Mitgliedstaat von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, wenn er es aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich hält (vgl. Art. 25 Abs. 1 Bst. a der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft, ABl. L 243/1 vom 15.09.2009 [nachfolgend: Visakodex]). Vorliegend sind die Gründe nicht bekannt, weshalb dem Beschwerdeführer, wie dies in der Vergangenheit mehrmals der Fall war, nicht ein einheitliches Schengen-Visum, sondern nur ein räumlich auf Spanien begrenztes Schengen-Visum erteilt wurde. Jedenfalls kann der Beschwerdeführer aus dem der Replik vom 29. Dezember 2023 beigelegten, am 22. August 2022 ausgefüllten Antragsformular für ein Schengen-Visum nichts zu seinen Gunsten ableiten. So muss sowohl für die Beantragung eines einheitlichen Schengen-Visums als auch für die Beantragung eines räumlich beschränkten Schengen-Visums dasselbe Antragsformular ausgefüllt werden (vgl. das den Schengen-Vertragsparteien in Anhang I Visakodex vorgeschriebene Antragsformular). Auch die nicht beanstandete Einreise nach Griechenland vermag den Beschwerdeführer nicht zu entlasten. Dass das unrechtmässige Passieren der Schengen-Aussengrenzen trotz erfolgter Passkontrolle unbemerkt blieb, dürfte auf ein Versehen seitens der griechischen Grenzbeamten zurückzuführen sein.

6.5 Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz zu Recht auf eine Zuwiderhandlung gegen ausländerrechtliche Bestimmungen geschlossen. Indem der Beschwerdeführer für seinen – wenn auch nur kurzen – Aufenthalt ausserhalb der internationalen Transitzone am Flughafen nicht über ein für die Schweiz gültiges Visum verfügte, verletzte er die Einreisebestimmungen und hat damit einen Fernhaltegrund gesetzt.

7.

7.1 Der Bestand und die Dauer des Einreiseverbots sind in jedem Fall unter dem Blickwinkel der Verhältnismässigkeit staatlichen Handelns (Art. 5 Abs. 2 BV, Art. 96 Abs. 1 AIG) zu überprüfen. Eine Prognose, für welchen Zeitraum die Sicherungsmassnahme notwendig sein wird, ist naturgemäss nicht möglich. Abstufungen betreffend die Dauer ergeben sich aus der

wertenden Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Fernhaltung und den privaten Interessen, welche die betroffene Person an der zeitlichen Beschränkung der Massnahme hat (BVGE 2016/33 E. 9.2; 2014/20 E. 8.1). 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 Abs. 1 AIG; ferner statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, N. 555 ff.).

7.2 Das generalpräventiv motivierte Interesse daran, die ausländerrechtliche Ordnung durch eine konsequente Massnahmenpraxis zu schützen, ist als gewichtig einzustufen. Dazu kommt die spezialpräventive Zielsetzung der Massnahme, den Betroffenen zu ermahnen, ausländerrechtliche Bestimmungen zukünftig einzuhalten und so einer weiteren Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entgegenzuwirken (vgl. Urteil des BVGer F-1827/2018 vom 30. September 2019 E. 7.1). Mit seinem Verhalten hat der Beschwerdeführer gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen. Es besteht damit ein öffentliches Interesse an seiner befristeten Fernhaltung. Private Interessen an einer ungehinderten Einreise in die Schweiz sind den Akten nicht zu entnehmen und werden vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht. Allfällig vorhandene private Interessen an einer ungehinderten Einreise vermögen das öffentliche Interesse an der Massnahme somit nicht zu überwiegen. Das Einreiseverbot ist folglich dem Grundsatz nach zu bestätigen. In Bezug auf seine Dauer von zwei Jahren erscheint es jedoch als unverhältnismässig lang. Der Beschwerdeführer verfügte – anders als bei früheren Reisen – nicht über das für ihn notwendige einheitliche Schengen-Visum (vgl. E. 6.4). Dies ist ihm zwar anzulasten, vermag aber keine ausgeprägte Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu begründen. Der Beschwerdeführer war sich der illegalen Einreise nicht bewusst; diese war auch von den griechischen Grenzbehörden nicht bemerkt worden. Der Beschwerdeführer hielt sich nicht illegal in der Schweiz auf, sondern reiste unmittelbar weiter nach Portugal. Ein einjähriges Einreiseverbot bietet genügend Gewähr dafür, dass der Beschwerdeführer künftig die in der Schweiz beziehungsweise im Schengenraum geltenden migrationsrechtlichen Vorschriften befolgt. Die Dauer des Einreiseverbots ist somit auf ein Jahr zu reduzieren.

7.3 Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde fällt mit dem vorliegenden Urteil dahin. Daraus ergibt sich, dass das Einreiseverbot – ohne Anrechnung der Zeitspanne, während der die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wiederhergestellt war – auf den 6. Juli 2024 zu befristen ist

(Zeitspanne 1: 19. November 2022 bis 4. Oktober 2023 = 319 Tage [dem Einreiseverbot anzurechnen]; Zeitspanne 2: 5. Oktober 2023 bis 21. Mai 2024 [aufschiebende Wirkung, nicht dem Einreiseverbot anzurechnen]; Zeitspanne 3: 21. Mai 2024 [Dahinfallen der aufschiebenden Wirkung] bis ein Jahr = 46 Tage [dem Einreiseverbot anzurechnen]).

8.

Zu prüfen bleibt die Rechtmässigkeit der von der Vorinstanz angeordneten Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS.

8.1 Wird gegen eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder der Europäischen Freihandelsassoziation besitzt, ein Einreiseverbot verhängt, so wird sie nach Massgabe der Bedeutung des Falles im SIS zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben (vgl. Art. 21 und 24 der [hier noch anwendbaren] Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des SIS-II, ABl. L 381/4 vom 28.12.2006 [SIS-II-VO], abgelöst am 6. März 2023 durch: Verordnung [EU] 2018/1861 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. November 2018 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems [SIS] im Bereich der Grenzkontrollen, zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen und zur Änderung und Aufhebung der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006, ABl. L312/14 vom 7.12.2018 [SIS-VO-Grenze]; vergleiche diesbezüglich deren Art. 65).

8.2 Mit Blick auf die unrechtmässige Einreise in die Schweiz ist nicht zu beanstanden, dass dem Beschwerdeführer die Einreise in das Hoheitsgebiet sämtlicher Schengen-Staaten verboten wurde (vgl. Art. 21 i.V.m. Art. 24 Ziff. 3 SIS-II-Verordnung), handelt es sich doch vorliegend um einen Verstoss gegen nationale Rechtsvorschriften über die Einreise und den Aufenthalt. Die mit der Ausschreibung der Fernhaltemassnahme einhergehende zusätzliche Beeinträchtigung seiner Bewegungsfreiheit hat der Beschwerdeführer in Kauf zu nehmen. Damit erweist sich die angeordnete SIS-Ausschreibung als rechtmässig.

9.

Nach dem Gesagten verletzt die angefochtene Verfügung Bundesrecht, soweit das Einreiseverbot die Dauer eines Jahres überschreitet. Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen und das Einreiseverbot bis zum 6. Juli 2024 zu befristen.

10.

10.1 Bei diesem Verfahrensausgang ist von einem hälftigen Unterliegen des Beschwerdeführers auszugehen, womit er die Verfahrenskosten zur Hälfte zu tragen hat (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Gerichtsgebühr wird in Anwendung von Art. 63 Abs. 4bis VwVG i.V.m. Art. 3 VGKE auf Fr. 1'000.– festgelegt und aufgrund des hälftigen Unterliegens des Beschwerdeführers auf Fr. 500.– ermässigt. Sodann ist der Beschwerdeführer erst im Beschwerdeverfahren zu einer rechtsgenügenden Begründung gelangt, was es im Kostenpunkt ebenfalls zu berücksichtigen gilt (vgl. E. 3.3). Angesichts dessen sind die Verfahrenskosten weiter auf Fr. 300.– zu reduzieren. Die Differenz zwischen dem einbezahlten Kostenvorschuss und den Verfahrenskosten ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

10.2 Dem Beschwerdeführer ist aufgrund seines teilweisen Obsiegens für die notwendigen Kosten der Rechtsvertretung gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE eine gekürzte Parteientschädigung zuzusprechen. Mangels Kostennote ist die Höhe der Parteientschädigung aufgrund der Akten festzulegen. Mit Blick auf den aktenkundigen Aufwand und die Komplexität der Streitsache sowie in Anwendung der gesetzlichen Bemessungskriterien von Art. 8 ff. VGKE erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.– als angemessen. Weil der Wohnsitz des Beschwerdeführers als Empfänger der anwaltschaftlichen Dienstleistung im Ausland liegt, ist kein Zuschlag für die Mehrwertsteuer auszurichten (Art. 1 Abs. 2 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 und 18 Abs. 1 MWSTG [SR 641.20] sowie Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE; vgl. auch Urteil des BVGer F-3614/2019 vom 30. April 2020 E. 8.2). Im Umfang seines hälftigen Obsiegens ist ihm folglich eine von der Vorinstanz auszurichtende Parteientschädigung in Höhe von Fr. 900.– zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und die Dauer des Einreiseverbots wird bis zum 6. Juli 2024 befristet.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 300.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Dieser Betrag wird dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'000.– entnommen. Der Restbetrag von Fr. 700.– wird ihm zurückerstattet.

3.

Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 900.– auszurichten.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer und die Vorinstanz.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Susanne Genner

Jan Hoefliger

Versand: