



Abteilung VI
F-3183/2020

Urteil vom 21. Dezember 2020

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Andreas Trommer,
Richterin Regula Schenker Senn,
Gerichtsschreiber Daniel Brand.

Parteien

A. _____,
vertreten durch lic. iur. Dominik Ott, Rechtsanwalt,
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführerin, eine 1983 geborene Staatsangehörige aus Montenegro, reiste eigenen Angaben zufolge am 26. Februar 2020 in die Schweiz ein. Am 2. März 2020 wurde sie von der Kantonspolizei Zürich beim Glattzentrum Wallisellen wegen des Verdachts des bandenmässigen bzw. gewerbsmässigen Diebstahls verhaftet. Dabei wurden ihr und ihren beiden Begleiterinnen vorgeworfen, in mehreren Verkaufsgeschäften in den Kantonen Zürich und Aargau Ladendiebstähle in beträchtlicher Höhe begangen zu haben (Akten des Migrationsamtes des Kantons Zürich [ZH-act] 1-4). Am darauffolgenden Tag wurde die Beschwerdeführerin von einem Mitarbeiter der Kantonspolizei Zürich zur Sache einvernommen (ZH-act. 7-15). Gleichzeitig wurde ihr die Möglichkeit geboten, zur Wegweisung und allfälligen Verhängung eines Einreiseverbots Stellung zu nehmen (ZH-act. 27).

Da die Beschuldigte nicht geständig war und grösstenteils die Aussagen verweigerte (vgl. Hafteinvernahme der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 4. März 2020 [Beschwerdebeilage 6]), stellte die Staatsanwaltschaft gleichentags beim Zwangsmassnahmengericht des Bezirkes Dietikon Antrag auf Anordnung von Untersuchungshaft von drei Monaten (ZH-act. 28-32).

B.

Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 20. März 2020 wurde die Beschwerdeführerin wegen mehrfachen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB und Hehlerei im Sinne von Art. 160 Ziff. 1 StGB zu einer (bedingten) Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je Fr. 40.- (davon 19 Tagessätze durch Haft erstanden), unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, sowie zu einer Busse von Fr. 1'200.- verurteilt (ZH-act. 33-41). Dieser Strafbefehl erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

C.

Nach ihrer Haftentlassung am 20. März 2020 verfügte das Migrationsamt des Kantons Zürich am gleichen Tag die Wegweisung der Beschwerdeführerin und wies sie an, die Schweiz sowie den Schengen-Raum bis zum 30. Juni 2020 zu verlassen (lange Ausreisefrist wegen Corona-Grenzschliessung [ZH-act. 47-49]).

D.

Das SEM erliess am 24. März 2020 gegen die Beschwerdeführerin ein zweijähriges Einreiseverbot, veranlasste dessen Ausschreibung im Schengener Informationssystem (SIS II) und entzog gleichzeitig einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, die Beschwerdeführerin habe sich in der Schweiz des mehrfachen Diebstahls und der Hehlerei schuldig gemacht und dadurch gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen, weswegen die Verhängung einer Fernhaltmassnahme gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG angezeigt sei. Auch unter Berücksichtigung der Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs erweise sich die Fernhaltmassnahme als verhältnismässig und gerechtfertigt (Akten der Vorinstanz [SEM-act] 2/14-16).

Die Verfügung wurde der Beschwerdeführerin vorerst weder vom SEM noch vom kantonalen Migrationsamt eröffnet. Am 30. März 2020 zeigte der Rechtsvertreter gegenüber dem kantonalen Migrationsamt seine Mandatierung an und bat um Weiterleitung dieser Information an das SEM, was in der Folge auch geschah. Am 18. Mai 2020 ersuchte er bei der kantonalen Migrationsbehörde um Akteneinsicht, was ihm von der angegangenen Behörde am 22. Mai 2020 gewährt wurde.

E.

Gemäss Flugbestätigung der Swiss hat die Beschwerdeführerin die Schweiz bereits am 2. April 2020 verlassen (ZH-act. 66; vgl. bereits die Mitteilung des Rechtsvertreters vom 18. Mai 2020 an das Migrationsamt des Kantons Zürich [ZH-act. 65]).

F.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 20. Juni 2020 beantragte die Beschwerdeführerin, die Ausschreibung zur Einreiseverweigerung sei im Schengener Informationssystem (SIS II) zu löschen, eventualiter (für den Fall, dass dazu zwingend die Grundverfügung aufzuheben wäre) sei das Einreiseverbot aufzuheben. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte sie um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde sowie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverbeiständung (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act.] 1).

G.

Mit ergänzender Eingabe vom 22. Juni 2020 reichte die Beschwerdeführerin eine Kopie des Einvernahmeprotokolls der Staatsanwaltschaft Zürich – Sihl vom 20. März 2020 zu den Akten (BVGer-act. 2).

H.

Mit Zwischenverfügung vom 3. Juli 2020 gab das Bundesverwaltungsgericht dem Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nicht statt und wies das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Rechtsverteidigung ab (BVGer-act. 3).

I.

In ihrer Vernehmlassung vom 13. August 2020 spricht sich die Vorinstanz für die Abweisung der Beschwerde aus (BVGer-act. 8).

J.

Mit Eingabe vom 4. September ersuchte die Beschwerdeführerin erneut um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde (BVGer act. 10).

K.

Neben den Vorakten zog das Bundesverwaltungsgericht auch die die Beschwerdeführerin betreffenden Akten des Migrationsamtes des Kantons Zürich bei.

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 des SEM, die gestützt auf Art. 67 AIG ein Einreiseverbot zum Gegenstand haben (Art. 33 Bst. d VGG; Art. 32 VGG; Art. 112 Abs. 1 AIG).

1.2 Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3 Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin zur Erhebung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

1.4 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Streit-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 Sachverhalts und – sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

3.1 In formeller Hinsicht bemängelt der Rechtsvertreter, die Vorinstanz habe die angefochtene Verfügung nicht gehörig eröffnet, obwohl sich die (Ausland-)Adresse der Beschwerdeführerin in den Akten befunden habe. Zudem sei auch ihm die gegen seine Mandantin verhängte Fernhaltemassnahme bislang nicht rechtsgenügend eröffnet worden, habe er doch bereits am 30. März 2020 dem Migrationsamt des Kantons Zürich die Interessenvertretung der Beschwerdeführerin mitgeteilt. Es ist deshalb zu prüfen, wie es sich mit dem geltend gemachten Eröffnungsmangel verhält (vgl. Art. 38 VwVG).

3.2 Verfügungen, die mit Fehlern behaftet sind, sind im Allgemeinen anfechtbar und nur ausnahmsweise nichtig (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 1089, 1096 ff.). Damit von Nichtigkeit auszugehen ist, muss die Verfügung einen besonders schweren Mangel aufweisen, der offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist. Überdies darf die Annahme der Nichtigkeit die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährden (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1098 m.H.). Als Mängel, die zur Nichtigkeit einer Verfügung führen, werden u.a. auch *schwerwiegende* Eröffnungsfehler angesehen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1119 ff.; UHLMANN/SCHILLING-SCHWANK, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, N 3 zu Art. 38 VwVG).

3.3 In casu hatte der Rechtsvertreter erst am 30. März 2020 – mithin nach Erlass der Fernhaltungsmassnahme – sein Vertretungsverhältnis der kantonalen Migrationsbehörde mitgeteilt (vgl. ZH-act. 53-55). Das SEM wurde am 2. April 2020 vom Kanton über das Mandatsverhältnis informiert und hätte dem Rechtsvertreter danach die bis anhin noch nicht eröffnete Verfügung zustellen sollen, was aber nicht geschah. Diese Unterlassung gereichte der Beschwerdeführerin indessen nicht zum Nachteil, erhielt doch der Rechtsvertreter durch die vom Kanton am 22. Mai 2020 gewährte Akteneinsicht Kenntnis vom Einreiseverbot (vgl. ZH-act. 65 und 67) und die daraufhin am 20. Juni 2020 eingereichte Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht als rechtzeitig akzeptiert.

In diesem Zusammenhang gilt es allerdings festzuhalten, dass es sich in casu nicht um einen schwerwiegenden Eröffnungsmangel, der die Nichtigkeit der Verfügung zur Folge haben könnte (vgl. UHLMANN/SCHILLING-SCHWANK, a.a.O., N 12 zu Art. 38 VwVG), handelt, zumal der Beschwerdeführerin – wie oben ausgeführt – aus der mangelhaften Eröffnung kein Rechtsnachteil erwachsen ist; insbesondere wurde ihr nicht die Möglichkeit der gerichtlichen Überprüfung genommen. Der Eröffnungsmangel bleibt somit ohne Folgen (vgl. UHLMANN/SCHILLING-SCHWANK, a.a.O., N 7 zu Art. 38 VwVG).

4.

4.1 Im Weiteren rügt der Parteivertreter, seiner Mandantin sei zwar (auf äusserst summarische Weise) rechtliches Gehör zum anfänglich erhobenen Vorwurf des mehrfachen bandenmässigen Diebstahls, nicht aber zum schliesslich abgeurteilten Straftatbestand des unqualifizierten Diebstahls (und der Hehlerei in einem geringen Betrag) gewährt worden.

4.2 Der verfassungsrechtliche Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst eine Reihe persönlichkeitsbezogener Mitwirkungsrechte der Partei eines Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens. Im Zentrum steht das Recht, vor dem Erlass einer belastenden Verfügung angehört zu werden (Art. 30 VwVG). Die Behörde hat die Partei jedoch nicht nur anzuhören, sondern sie hat das Geäusserte sorgfältig zu prüfen, zu würdigen und bei der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen (Prüfungs- und Berücksichtigungspflicht; vgl. Art. 32 VwVG).

4.3 Wie oben erwähnt, wurde die Beschwerdeführerin am 2. März 2020 von der Kantonspolizei Zürich im Zusammenhang mit mehreren Laden-

diebstählen in den Kantonen Zürich und Aargau verhaftet. Nach eingehender Befragung zur Sache durch einen Mitarbeiter der Kantonspolizei Zürich wurde ihr gleichzeitig die Möglichkeit geboten, zur Wegweisung und allfälligen Verhängung eines Einreiseverbots Stellung zu nehmen (ZH-act. 27), worauf sie antwortete, sie "nehme die Fernhaltmassnahme zur Kenntnis". Auch wenn sich der ursprüngliche Verdacht (banden- bzw. gewerbsmässiger Diebstahl) nach weiteren Einvernahmen durch die Staatsanwaltschaft nicht erhärten liess und die Beschwerdeführerin schliesslich "lediglich" wegen mehrfachen Diebstahls bzw. Hehlerei verurteilt wurde, war die Vorinstanz nicht gehalten, ihr in diesem Zusammenhang erneut das rechtliche Gehör zu gewähren. Dies umso weniger, als die Dauer der Fernhaltmassnahme dadurch fraglos kürzer ausfallen konnte. Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör liegt somit nicht vor (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV).

5.

5.1 Das SEM kann gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a–c AIG gegenüber ausländischen Personen Einreiseverbote verfügen, 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 für eine Dauer von höchstens fünf Jahren verfügt. 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 AIG). Aus humanitären oder anderen wichtigen Gründen kann die zuständige Behörde ausnahmsweise von der Verhängung eines Einreiseverbots absehen oder ein Einreiseverbot endgültig oder vorübergehend aufheben (Art. 67 Abs. 5 AIG).

5.2 Das in Art. 67 AIG geregelte Einreiseverbot stellt keine Sanktion dar, sondern eine Massnahme zur 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 3709, S. 3813). 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). In diesem Sinne liegt ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem dann vor, wenn gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen missachtet werden (vgl. Art. 77a Abs. 1 Bst. a der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und

Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE, SR 142.201]). 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, so wird die Gefahr entsprechender künftiger Störungen von Gesetzes wegen vermutet (vgl. BVGE 2017 VII/2 E. 4.4 oder Urteil des BVGer F-3401/2018 vom 24. März 2020 E. 4.2 je m.H.).

6.

6.1 Wie dem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich – Sihl vom 20. März 2020 zu entnehmen ist, entwendete die Beschwerdeführerin am 2. März 2020 in der Migros Dietikon verschiedenste Waren im Gesamtwert von Fr. 228.-, ohne für diese zu bezahlen. Im "Beldona"-Laden in Baden stahl sie einen Badeanzug sowie ein Pyjama im Wert von Fr. 198.-. Noch gleichentags suchte sie mit ihren beiden Begleiterinnen das Glattzentrum in Wallisellen auf, wo sie in den Geschäften "Zara" und "Muji" verschiedenste Kleidungsstücke im Wert von total Fr. 1'496.- ab der Auslage behändigten, die Sicherheitsetiketten bzw. Diebstahlssicherungen entfernten, die Kleider in mehrere mitgebrachte Taschen steckten und die jeweiligen Geschäfte verliessen, ohne für die Ware zu bezahlen. Ausserdem machte sich die Beschwerdeführerin der Hehlerei schuldig, indem sie während ihres Ferienaufenthaltes bei ihrer Cousine weitere gestohlene Kleidungsstücke sowie Körperpflegeprodukte im Wert von mindestens Fr. 300.- entgegen nahm. Aufgrund dieses Verhaltens wurde sie wegen mehrfachen Diebstahls und Hehlerei zu einer (bedingten) Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu je Fr. 40.- (davon 19 Tagessätze durch Haft erstanden), unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, sowie zu einer Busse von Fr. 1'200.- verurteilt (ZH-act. 33-41). Der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich – Sihl erwuchs unangefochten in Rechtskraft, weshalb darauf ohne weiteres abgestellt werden kann.

6.2 Die Beschwerdeführerin hat mit ihrem Verhalten zweifellos gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung verstossen, was sie denn auch nicht bestreitet. Dass die zuständige Strafbehörde nicht von geringfügigen Vermögensdelikten ausgegangen ist, zeigt sich bereits im Umstand, dass sie beim Zwangsmassnahmengericht des Bezirkes Dietikon in Bezug auf die Beschwerdeführerin Antrag auf Anordnung von Untersuchungshaft von drei Monaten gestellt hat. Der Fernhaltegrund von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG ist damit zweifellos gegeben.

7.

7.1 Den 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, 8. Aufl. 2020, Rz. 555 ff.).

7.2 Das mit Strafbefehl vom 20. März 2020 abgeurteilte Verhalten der Beschwerdeführerin lässt auf eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung schliessen (vgl. E. 5.2). Dies umso mehr, als sich diese anlässlich ihrer Verhaftung völlig uneinsichtig gezeigt und das inkriminierte Verhalten trotz belastender Aktenlage vehement abgestritten hat. Erst nach längerer Untersuchungshaft war die Beschwerdeführerin bezüglich der ihr vorgeworfenen Diebstähle geständig (vgl. Einvernahme beschuldigte Person durch die Staatsanwaltschaft Zürich – Sihl vom 20. März 2020, BVGer act. 2). Ausser Frage steht, dass es sich dabei keineswegs um reine Bagatelldelikte handelte, betrug die Deliktssumme doch nahezu Fr. 2'000.-. In diesem Zusammenhang von geringfügiger, singulärer Delinquenz zu sprechen – wie es der Rechtsvertreter tut – zielt eindeutig an der Sache vorbei. Vielmehr lässt das Verhalten der Beschwerdeführerin zusammenfassend auf eine beachtliche Geringschätzung der hiesigen Rechtsordnung schliessen, weswegen die Aussage, sie werde sich künftig wohl verhalten, erheblich in Zweifel zu ziehen ist. Es besteht demnach ein general- und spezialpräventiv motiviertes Interesse an der Fernhaltung der Beschwerdeführerin (zur spezial- und generalpräventiven Zielsetzung von Fernhaltungsmassnahmen vgl. BVGE 2014/20 E. 8.2).

7.3 Auf der anderen Seite bringt die Beschwerdeführerin keine konkreten privaten Interessen an unkontrollierten Einreisen in die Schweiz vor. Ihren Ausführungen gemäss werden ihre Lebensinteressen durch das Einreiseverbot insoweit beeinträchtigt, als sie daran gehindert wird, aus geschäftlichen Gründen in die umliegenden Länder (Italien, Griechenland, Slowenien etc.) reisen zu können, um beispielsweise an Reisemessen und Konferenzen teilzunehmen. Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten

Elemente betreffen denn auch nicht das Einreiseverbot als solches, sondern die Ausdehnung seiner Wirkungen auf alle Schengen-Mitgliedstaaten durch Ausschreibung im SIS II. Darauf wird weiter unten einzugehen sein.

7.4 Eine wertende Gewichtung der sich gegenüberstehenden Interessen führt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass das auf lediglich 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. Die angefochtene Verfügung ist insoweit nicht zu beanstanden.

8.

Zu prüfen bleibt die von der Vorinstanz angeordnete Ausschreibung des Einreiseverbots im SIS II.

8.1 Ein Einreiseverbot gilt für die Schweiz und im Regelfall für das Fürstentum Liechtenstein (vgl. Art. 10 Abs. 1 des Rahmenvertrags vom 3. Dezember 2008 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Fürstentum Liechtenstein über die Zusammenarbeit im Bereich des Visumverfahrens, der Einreise und des Aufenthalts sowie über die polizeiliche Zusammenarbeit im Grenzraum, SR 0.360.514.2). Erfolgt, wie vorliegend geschehen, gestützt auf das Einreiseverbot eine Ausschreibung der betroffenen Person im SIS II zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung, so werden die Wirkungen der Massnahme auf alle Schengen-Mitgliedstaaten ausgedehnt (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 Unionskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Kodifizierter Text] [Schengener Grenzkodex, SGK, Abl. L 77/1 vom 23.03.2016]).

8.2 Eine Person, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der EU oder der EFTA besitzt (Drittstaatsangehörige), kann im SIS II zur Einreise- und Aufenthaltsverweigerung ausgeschrieben werden, wenn die "Angemessenheit, Relevanz und Bedeutung des Falles" eine solche Massnahme rechtfertigen (Art. 2 und 21 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-Verordnung, Abl. L 381/4 vom 28.12.2006]). Voraussetzung der Ausschreibung im SIS ist eine nationale Ausschreibung, die gestützt auf eine Entscheidung der zuständigen natio-

nalen Instanzen ergeht (Art. 24 Ziff. 1 SIS-II-Verordnung). Die Ausschreibung erfolgt, wenn die nationale Entscheidung mit der Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder die nationale Sicherheit begründet wird, die die Anwesenheit der betreffenden Person in einem Mitgliedstaat darstellt (Art. 24 Ziff. 2 SIS-II-Verordnung).

8.3 Die Ausschreibung hindert die Schengen-Mitgliedstaaten jedoch nicht, der betroffenen Person aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten (vgl. Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK) beziehungsweise ihr ein Schengen-Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit auszustellen (vgl. Art. 25 Abs. 1 Bst. a [ii] 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 15.09.2009]). Sie können ihr ferner nach Konsultation des ausschreibenden Staates aus wichtigen Gründen, insbesondere aus humanitären Gründen oder aufgrund internationaler Verpflichtungen, eine Aufenthaltsbewilligung erteilen, worauf die Ausschreibung zurückgenommen wird (Art. 25 Abs. 1 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 239/19 vom 22.09.2000] in der Fassung Verordnung [EU] Nr. 265/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.03.2010 [ABl. L 85/1 vom 31.03.2010]).

8.4 Die Beschwerdeführerin kann als Drittstaatsangehörige grundsätzlich zur Einreise- beziehungsweise Aufenthaltsverweigerung im SIS II ausgeschlossen werden, wenn ihre Anwesenheit im übrigen Schengen-Raum – wie oben ausgeführt – eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung darstellt. Dies ist gemäss Art. 24 Ziff. 2 Bst. a der SIS-II-Verordnung namentlich dann der Fall, wenn jemand wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die mit Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr *bedroht* ist, was bei Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB und Hehlerei im Sinne von Art. 160 Ziff. 1 StGB fraglos zutrifft. Es besteht kein Grund, vom klaren Wortlaut dieser Ordnungsbestimmung abzuweichen, auch wenn in der Lehre teilweise die Auffassung vertreten wird, es sei jeweils auf die Höhe der effektiv *ausgesprochenen* Strafe abzustellen, wobei eine Ausschreibung im SIS II bei bedingt ausgesprochenen Geld- oder Freiheitsstrafen kaum verhältnismässig sein dürfte (vgl. etwa MARC SPESCHA in: Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, Art. 67 N. 9). Insofern vermag die Beschwerdeführerin mit ihrem Einwand, in concreto seien sowohl der untere

Strafrahmen als auch die ausgefallte Strafe auf jeden Fall deutlich unter einem Jahr, nichts zu ihren Gunsten abzuleiten.

Die Schweiz ist sodann als Folge des Grundsatzes der loyalen Zusammenarbeit bei der Administration des gemeinsamen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, auf dem das Schengen-System beruht, zur getreuen Wahrung der Interessen der Gesamtheit der Schengen-Staaten verpflichtet (BVGE 2011/48 E. 6.1). Hinzu tritt, dass wegen des Wegfalls systematischer Personenkontrollen an den Schengen-Innengrenzen Einreiseverbote und ähnliche Massnahmen ihre volle Wirksamkeit nur entfalten können, wenn sich ihre Geltung und ihre Durchsetzbarkeit nicht auf einzelne Schengen-Mitgliedstaaten beschränken. Die Ausschreibung der Beschwerdeführerin zur Einreiseverweigerung liegt daher im gemeinsamen Interesse der Schengen-Staaten.

8.5 Das öffentliche Interesse an einer befristeten Fernhaltung der Beschwerdeführerin beziehungsweise dessen Ausschreibung im SIS II lässt sich mit den von ihr geltend gemachten beruflichen Interessen (Einschränkung in der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit im Tourismusbereich und damit einhergehender Reisemöglichkeit in den Schengen-Raum) nicht ernsthaft in Frage stellen. Soweit der Rechtsvertreter darauf hinweist, dass bei einem Verlust ihrer Arbeitsstelle eine suizidale Handlung seiner Mandantin nicht ausgeschlossen werden könne, gilt es einerseits festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin eigenen Angaben zufolge seit sieben Jahren als Koordinatorin für Touristen in ihrer Wohngemeinde C._____ (Montenegro) arbeitet und dort Chefin eines Teams ist, welches Anlässe und Konzerte mit besagter Gemeinde koordiniert (vgl. Befragungsprotokoll der Kantonspolizei Zürich vom 3. März 2020 [ZH-act. 8] sowie Annex des Arbeitsvertrages vom 3. Juni 2019 [Beschwerdebeilage 11a]). Im Weiteren – sollte die gelegentliche Teilnahme der Beschwerdeführerin an Reisemessen und Konferenzen in den umliegenden Ländern unumgänglich sein – sämtlichen Schengen-Mitgliedstaaten die Möglichkeit offen, der betreffenden Person auf Gesuch hin die Einreise in das eigene Hoheitsgebiet zu gestatten beziehungsweise ihr ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit auszustellen (E. 8.3 hievorig; vgl. auch Urteil des BVGer C-5038/2013 vom 12. Mai 2014 E. 5.3). Eine mit der Ausschreibung des Einreiseverbots einhergehende, zusätzliche Beeinträchtigung hat die Beschwerdeführerin in Kauf zu nehmen (zur Frage der SIS-Ausschreibung umfassend Urteil des BVGer F-1395/2019 vom 24. Oktober 2019 E. 6).

9.

Aus diesen Erwägungen folgt, dass weder das auf zwei Jahre befristete Einreiseverbot noch dessen Ausschreibung im SIS II Bundesrecht verletzt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher vollumfänglich abzuweisen.

Damit wird das erneute Gesuch vom 4. September 2020 um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde hinfällig.

10.

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird die unterliegende Beschwerdeführerin kostenpflichtig (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 1'000.- festzusetzen (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.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie sind durch den am 28. Juli 2020 in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] zurück)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich (ad ZH[...])

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Daniel Brand

Versand: