



Urteil vom 5. Februar 2020

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Gregor Chatton,
Richter Andreas Trommer,
Gerichtsschreiberin Karin Schnidrig.

Parteien

A._____,
vertreten durch lic. iur. Kristina Herenda,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Einreiseverbot.

Sachverhalt:

A.

Die Beschwerdeführerin – eine am (...) 1987 geborene Staatsangehörige aus Bosnien und Herzegowina – wurde am 19. Januar 2018 anlässlich einer Verkehrskontrolle von der Kantonspolizei Zürich kontrolliert. Neben der Beschwerdeführerin befanden sich noch B._____, C._____ und D._____ im Fahrzeug. Die Autoinsassen trugen Sportbekleidung. Ausserdem konnten im Fahrzeug beziehungsweise im Kofferraum diverse Tennisutensilien (Schläger und Bälle) aufgefunden werden. Nachdem bei B._____ und C._____ der dringende Verdacht der Widerhandlung gegen das Ausländergesetz aufgekommen war, wurden beide von der Polizei verhaftet. D._____ gab bei der Polizei an, C._____ sei ihr Konditionstrainer und bei B._____ handle es sich um ihren Sparringspartner. B._____ seinerseits erklärte, dass die Beschwerdeführerin ebenfalls zum Trainerstab gehöre beziehungsweise in der Wohnung der Familie (...) koche und deren Tochter D._____ als Masseurin betreue. Gestützt auf diese Aussagen wurde die Beschwerdeführerin von der Kantonspolizei Aargau noch gleichentags an der Wohnadresse der Familie (...) verhaftet (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer-act.] 6, Beilage 4).

Ebenfalls noch gleichentags wurde die Beschwerdeführerin von der Kantonspolizei Zürich zur Sache einvernommen (Akten des Migrationsamts des Kantons Zürich [kant. act.] 2). Dabei erklärte sie im Wesentlichen, sie sei am 6. Januar 2018 über E._____ in die Schweiz eingereist. Sie sei als Touristin gekommen und habe einfach mal die Schweiz anschauen wollen. Zuerst habe sie sich bei Freunden in F._____ aufgehalten. Von dort sei sie zu D._____ gefahren, deren Eltern sie seit Kurzem kenne. Sie habe einfach schauen sollen, wie D._____ beim Tennis trainiere. Im Haushalt habe sie nur aus Anstand Geschirr abgewaschen. Sie bekomme keine Entschädigung und schlafe und esse gratis bei der Familie. Sie sei nur als Gast in der Schweiz und habe nichts getan, was verboten sei. Auf Vorhalt hin bestätigte die Beschwerdeführerin, als Haushaltshilfe und Betreuerin von D._____ gearbeitet zu haben.

Anlässlich des ihr gewährten rechtlichen Gehörs zu einer allfälligen Verhängung einer Fernhaltemassnahme (Einreiseverbot) machte die Beschwerdeführerin keine Äusserungen (vgl. kant. act. 1, S. 2).

B.

Mit Strafbefehl vom 20. Januar 2018 verurteilte die Staatsanwaltschaft

Limmattal / Albis die Beschwerdeführerin wegen rechtswidriger Einreise im Sinne von Art. 115 Abs. 1 Bst. a AuG (Ausländergesetz, gültig bis 31. Dezember 2018, ab 1. Januar 2019 Ausländer- und Integrationsgesetz [AIG, SR 142.20]) in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 Bst. a AuG, rechtswidrigen Aufenthalts im Sinne von Art. 115 Abs. 1 Bst. b AuG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 AuG sowie Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung im Sinne von Art. 115 Abs. 1 Bst. c AuG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 AuG zu einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu je Fr. 30.–, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von zwei Jahren (BVGer-act. 6, Beilage 3). Gegen den Strafbefehl wurde am 30. Januar 2018 Einsprache erhoben (BVGer-act. 6, Beilage 5).

C.

Mit Verfügung vom 21. Januar 2018 wies das Migrationsamt des Kantons Zürich die Beschwerdeführerin aus der Schweiz weg, wobei die Wegweisung gestützt auf Art. 64d Abs. 2 AuG sofort vollzogen wurde (vgl. BVGer-act. 6, Beilage 2). Zur Begründung hielt das Migrationsamt fest, es bestünden konkrete Anzeichen, dass sich die Beschwerdeführerin dem Vollzug der Wegweisung entziehen wolle (Untertauchensgefahr).

D.

Mit Verfügung des Migrationsamts vom 21. Januar 2018 wurde die Beschwerdeführerin in Anwendung von Art. 76 Abs. 1 AuG in Ausschaffungshaft genommen (vgl. BVGer-act. 6, Beilage 2).

E.

Am 22. Januar 2018 verhängte die Vorinstanz über die Beschwerdeführerin ein ab 24. Januar 2018 bis 23. Januar 2021 gültiges Einreiseverbot, ordnete die Ausschreibung zur Einreiseverweigerung im Schengener Informationssystem (SIS II) an und entzog einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung.

F.

Mit Eingabe vom 20. Februar 2018 liess die Beschwerdeführerin gegen das Einreiseverbot beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben und beantragen, es sei die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 22. Januar 2018 beziehungsweise das damit verfügte Einreiseverbot aufzuheben. Eventualiter sei die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 22. Januar 2018 aufzuheben und das Einreiseverbot auf sechs Monate zu reduzieren.

Auf die Begründung der Beschwerde und die damit in Kopie eingereichten

Schiedsrichterausweise der Beschwerdeführerin (Beilage 6) wird – soweit entscheidrelevant – in den Erwägungen eingegangen.

G.

Zur Ergänzung der Beschwerde wurden mit Eingabe vom 26. Februar 2018 folgende Unterlagen eingereicht: Eine Bestätigung des G._____ von Bosnien und Herzegowina vom 20. Februar 2018, wonach die Beschwerdeführerin registrierte Schiedsrichterin ist, und ein Schreiben von Rechtsanwalt H._____ vom 21. Februar 2018, worin bestätigt wird, dass sie als registrierte Schiedsrichterin regelmässig Wettbewerbe besucht, unter anderem in I._____ und J._____.

Auf die Begründung der Eingabe und die damit zu den Akten gereichten Beweismittel wird – soweit rechtserheblich – in den Erwägungen eingegangen.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 27. Februar 2018 forderte der vormals zuständige Instruktionsrichter die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf die Säumnisfolge auf, bis zum 9. April 2018 einen Kostenvorschuss von Fr. 800.– einzuzahlen. Gleichzeitig wurde die Rechtsvertreterin aufgefordert, dem Gericht innert derselben Frist die im Beilagenverzeichnis zur Beschwerde aufgeführten Beilagen 1-5 nachzureichen.

I.

Mit Eingabe vom 1. März 2018 reichte die Rechtsvertreterin die Beschwerdebeilagen 1-5 nach. Darauf wird – soweit entscheidwesentlich – in den Erwägungen zurückgekommen.

J.

In ihrer Vernehmlassung vom 22. März 2018 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

K.

Die Vernehmlassung wurde der Beschwerdeführerin am 29. März 2018 zur Kenntnis gebracht.

L.

Mit Schreiben vom 3. September 2018 erkundigte sich die Rechtsvertreterin nach dem Verfahrensstand.

M.

Mit Verfügung vom 12. September 2018 sistierte die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis das im Zusammenhang mit dem Strafbefehl vom 20. Januar 2018 hängige Einspracheverfahren gestützt auf Art. 314 der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO, SR 312.0). Zur Begründung führte sie aus, die Beschuldigte habe aufgrund ihrer zwischenzeitlichen Ausreise bislang durch die Verfahrensleitung nicht zur Sache befragt werden können. Sie sei daher am 5. September 2018 im polizeilichen Fahndungssystem RIPOl zur Aufenthaltsnachforschung ausgeschrieben worden. Bis diese Massnahme zum Erfolg führe, sei das Verfahren zu sistieren.

N.

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

O.

Der vormalige Instruktionsrichter, welcher infolge eines aus organisatorischen Gründen erfolgten Wechsels im Spruchkörper als Zweitrichter eingesetzt wurde, ist in der Zwischenzeit für die Abteilung II des Gerichts tätig. Entsprechend wurde Richter Gregor Chatton als Zweitrichter in den Spruchkörper aufgenommen.

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 Die Beschwerdeführerin ist als Verfügungsadressatin 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 22. Januar 2018 bildet Art. 67 AIG. Diese Bestimmung 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 der Bestimmung zählen eine Reihe von Tatbeständen auf, welche ein Einreiseverbot nach sich ziehen oder nach sich ziehen können.

3.2 Das SEM verfügt unter Vorbehalt von Absatz 5 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 diese nicht innerhalb der angesetzten Frist ausgereist sind (Art. 67 Abs. 1 Bst. b AIG). Es kann sodann gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a–c AIG Einreiseverbote gegenüber ausländischen Personen 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 (Art. 75-78) 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 Be-

hörde 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 [EU] 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 beziehungsweise 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, die Beschwerdeführerin sei gemäss den kantonalen Akten in der Schweiz erwerbstätig gewesen, ohne im Besitze der erforderlichen ausländerrechtlichen Bewilligung zu sein. Ausländerinnen und Ausländer, die in der Schweiz eine Erwerbstätigkeit ausüben wollten, benötigten unabhängig von der Aufenthaltsdauer eine Bewilligung (Art. 11 Abs. 1 Satz 1 AuG). Als Erwerbstätigkeit gelte jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbstständige oder selbstständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt sein solle (Art. 11 Abs. 2 AuG). Dabei sei ohne Belang, ob die Beschäftigung nur stunden- oder tageweise oder vorübergehend ausgeübt werde (Art. 1a Abs. 1 VZAE). Die Ausübung einer solchen unbewilligten Erwerbstätigkeit 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 AuG i.V.m. Art. 80 Abs. 1 Bst. a und Art. 80 Abs. 2 VZAE). Die Verfügung einer Fernhalte-

massnahme zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sei unabhängig eines allfälligen Strafverfahrens angezeigt. Auch unter Berücksichtigung der Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs erweise sich die vorliegende Fernhaltemassnahme als verhältnismässig und gerechtfertigt.

Aus den gleichen Gründen werde zur Wahrung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen (Art. 55 Abs. 2 VwVG).

4.2 Demgegenüber wird in der Beschwerde im Wesentlichen geltend gemacht, die Beschwerdeführerin sei am 6. Januar 2018 als Feriengast zu Freunden nach F._____ gekommen, um bei ihnen das orthodoxe Weihnachtsfest zu feiern. Danach habe sie ein paar Tage bei der Familie (...) verbracht, wo sie gratis gewohnt habe. Sie habe im Haushalt ausgeholfen, die Tochter D._____ zum Tennistraining begleitet und diese manchmal nach dem Training massiert. Dabei sei allerdings zu beachten, dass sie dafür kein Gehalt erhalten und dies auch nie als Erwerbstätigkeit aufgefasst habe. Sie habe sich vielmehr als Gast der Familie dazu verpflichtet gefühlt, im Haushalt etwas zu helfen. Die freiwillige Mithilfe und die Begleitung von D._____ habe sie als erlaubt erachtet. Sie sei als Touristin in die Schweiz gekommen und davon ausgegangen, dass sie ohne erforderliche Bewilligung als Gegenleistung von Kost und Logis bei der Familie (...) im Haushalt mithelfen und die Tochter zum Tennistraining begleiten dürfe. Es habe sich um reine Gefälligkeitshandlungen gehandelt. Von Anfang an sei kein Entgelt für diese Hilfestellungen vereinbart gewesen. Die Beschwerdeführerin habe weder gewusst noch hätte sie aufgrund der Umstände annehmen müssen, dass für diese Gefälligkeiten bei Bekannten eine Arbeitsbewilligung vorausgesetzt werde. Hinzu komme, dass für Staatsangehörige aus Bosnien und Herzegowina bei der Einreise in die Schweiz keine Visumspflicht gelte.

Im vorliegenden Fall sei von grundlegender Bedeutung, dass die Beschwerdeführerin keinerlei finanziell motivierte Interessen verfolgt habe und auch die Familie (...) nicht auf ihre Hilfe angewiesen gewesen sei. Es habe nie die Absicht bestanden, in der Schweiz einer Schwarzarbeit nachzugehen. Der Beschwerdeführerin habe der Vorsatz gefehlt, sodass ihre rechtswidrige Erwerbstätigkeit unverschuldet geschehen sei und somit keine Verletzung ausländerrechtlicher Vorschriften vorliege.

Das Verhalten der Beschwerdeführerin wiege nicht so schwer, dass ein

dreijähriges Einreiseverbot zu rechtfertigen wäre. Sie sei als Schiedsrichterin bei den internationalen (...) tätig und lebe in Bosnien. Durch das Einreiseverbot sei ihr die Ausübung ihrer sportlichen Tätigkeit während dreier Jahre in allen Schengen-Staaten verwehrt und sie werde praktisch von allen internationalen Wettbewerben ausgeschlossen, was in Anbetracht der Gesamtumstände als unverhältnismässig und unangemessen erscheine. Sie sei wirtschaftlich darauf angewiesen, an diese Turniere zu reisen, da sie so teilweise ihren Lebensunterhalt bestreite. Hinzu komme, dass sie auch in persönlicher Hinsicht während dreier Jahre kaum in Europa werde reisen können. Nachdem sie sich bei der polizeilichen Einvernahme einsichtig gezeigt habe, sei die Gefahr weiterer gleichgelagerter Zuwiderhandlungen als sehr gering einzuschätzen, sodass ein Einreiseverbot von drei Jahren auch aus diesem Grund unverhältnismässig erscheine.

4.3 Mit Eingabe vom 26. Februar 2018 wird nochmals bestätigt, dass die Beschwerdeführerin für ihre Tätigkeit als Schiedsrichterin entschädigt werde, was ein wesentliches Einkommen für sie bilde. Sollte sie aufgrund des Einreiseverbots bei den Turnieren nicht mehr als Schiedsrichterin fungieren können, müsse sie letztlich auch mit einer Lizenzentnahme rechnen. Ein dreijähriges Einreiseverbot, welches sich auf alle Schengen-Staaten erstrecke, treffe sie sowohl in wirtschaftlicher wie auch persönlicher Hinsicht unverhältnismässig hart.

5.

5.1 Die Vorinstanz stützt die Fernhaltemassnahme auf die kantonalen Akten, wonach die Beschwerdeführerin in der Schweiz erwerbstätig gewesen sei, ohne im Besitze der erforderlichen ausländerrechtlichen Bewilligung zu sein. Die Beschwerdeführerin ihrerseits bestreitet, eine bewilligungspflichtige Erwerbstätigkeit ausgeübt zu haben. Aufgrund der dem Gericht vorliegenden Akten steht jedoch zweifelsfrei fest, dass die Beschwerdeführerin in der Schweiz einer Erwerbstätigkeit nachgegangen ist, ohne im Besitze der hierfür erforderlichen Bewilligung zu sein. In der Beschwerde werden „Gefälligkeitshandlungen“ eingestanden. Als bewilligungspflichtige Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 11 Abs. 1 AIG gilt jede üblicherweise gegen Entgelt ausgeübte unselbstständige oder selbstständige Tätigkeit, selbst wenn sie unentgeltlich erfolgt (Art. 11 Abs. 2 AIG). Der Begriff der Erwerbstätigkeit ist weit zu fassen (Urteil des BVGer F-1827/2018 vom 30. September 2019 E. 6.3.4). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin kommt es nicht darauf an, ob ihr ein Entgelt ausbezahlt wurde. Massgebend für die Annahme einer bewilligungspflichtigen Erwerbstätigkeit ist vor-

liegend einzig, dass die von der Beschwerdeführerin ausgeübten Tätigkeiten als Betreuerin und Haushaltshilfe üblicherweise gegen Entgelt erbracht werden. Eine Tätigkeit gilt dann als üblicherweise auf Entgelt gerichtet, wenn sie ihrer Art und ihrem Umfang nach auf dem schweizerischen Arbeits- und Dienstleistungsmarkt angeboten wird (statt vieler: Urteile des BVGer F-2058/2018 vom 10. Mai 2019 E. 6.1; F-6991/2018 vom 14. Oktober 2019 E. 5.4; vgl. EGLI/MEYER, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2010, Art. 11 N. 6). Somit fallen auch die zugegebenen „Gefälligkeitshandlungen“ unter den Begriff der bewilligungspflichtigen Erwerbstätigkeit.

5.2 Nach dem Gesagten sind die vorliegend in Frage stehenden Tätigkeiten als bewilligungspflichtige Erwerbstätigkeit im Sinne von Art. 11 Abs. 1 AIG zu qualifizieren. Indem die Beschwerdeführerin als Betreuerin und Haushaltshilfe gearbeitet hat, ohne über eine entsprechende Bewilligung zu verfügen, hat sie Art. 115 Abs. 1 Bst. c AIG verletzt, was als Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu werten ist (Art. 77a Abs. 1 Bst. a VZAE). Die Beschwerdeführerin hat damit einen Fernhaltegrund im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG gesetzt. Dass ihr der Vorsatz gefehlt haben soll, muss vor dem Hintergrund, wonach sie zusammen mit dem Konditionstrainer und dem Sparringspartner von D._____ einer Verkehrskontrolle unterzogen wurde und ebenfalls dem Trainerstab angehören soll (vgl. Sachverhalt, Bst. A), ernsthaft bezweifelt werden. Dieser Umstand lässt vielmehr den Schluss zu, dass die Beschwerdeführerin wissentlich und willentlich gehandelt hat. Der Vollständigkeit halber gilt es festzuhalten, dass selbst ein fehlender Vorsatz an der Verhängung eines Einreiseverbots nichts ändern würde, zumal es hierfür keines vorsätzlichen Verstosses gegen ausländerrechtliche Bestimmungen bedarf, sondern genügt, wenn der ausländischen Person eine Sorgfaltspflichtverletzung zugerechnet werden kann. Im Übrigen stellen Unkenntnis oder Fehlinterpretation der Einreise- und Aufenthaltsvorschriften normalerweise keinen hinreichenden Grund für ein Absehen von einer Fernhaltemassnahme dar und es obliegt jeder Person, sich über bestehende Rechte und Pflichten ins Bild zu setzen und sich nötigenfalls bei den zuständigen Stellen zu informieren (vgl. Urteile des BVGer F-4904/2018 vom 21. Mai 2019 E. 4.3; F-1156/2018 vom 13. Dezember 2019 E. 4.2). Hinzu kommt, dass die in der Beschwerde geäußerte Überzeugung, die Gefahr weiterer gleichgelagerter Zuwiderhandlungen sei als sehr gering einzuschätzen, aufgrund der gegenteiligen gesetzlichen Vermutung (vgl. E. 3.3) nicht massgeblich ist.

5.3 Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass Staatsangehörige aus Bosnien und Herzegowina mit einem biometrischen Reisepass für kurzfristige Aufenthalte zwar nicht der Visumspflicht unterstehen (vgl. Art. 8 Abs. 3 der Verordnung vom 15. August 2018 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV, SR 142.204] i.V.m. Anhang II 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 der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind, Abl. L 303/39 vom 28. November 2018), sie jedoch im Falle der Ausübung einer Erwerbstätigkeit ab dem ersten Tag derselben ein Visum benötigen (vgl. Art. 8 Abs. 4 Bst. a VEV i.V.m. Anhang 2 zur VEV).

5.4

5.4.1 Gemäss dem eingereichten Strafbefehl wurde die Beschwerdeführerin nicht nur wegen Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung im Sinne von Art. 115 Abs. 1 Bst. c AuG in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 AuG verurteilt, sondern auch der rechtswidrigen Einreise und des rechtswidrigen Aufenthalts (Art. 115 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Bst. a AuG und Art. 115 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 11 Abs. 1 AuG) schuldig erklärt (vgl. Sachverhalt, Bst. B). Die Rechtswidrigkeit der Einreise ergibt sich dadurch, dass die Beschwerdeführerin ohne entsprechendes Visum in die Schweiz eingereist ist und damit Art. 5 Abs. 1 Bst. a AIG verletzt hat (vgl. E. 5.3). Die Rechtswidrigkeit des Aufenthalts lässt sich aus dem Umstand ableiten, dass die Beschwerdeführerin wegen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit der Bewilligungspflicht unterlegen hätte (Art. 11 Abs. 1 AIG), jedoch keine Bewilligung eingeholt hat (vgl. Urteil des BVGer F-6097/2017 vom 7. August 2018 E. 5.3 m.H.). Auch mit diesem Verhalten ist vorliegend der Fernhaltegrund nach Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG erfüllt.

5.4.2 Die Grundsätze der Einheit der Rechtsordnung sowie der Rechtssicherheit gebieten, dass das Bundesverwaltungsgericht den vorliegenden Sachverhalt rechtlich nicht abweichend vom noch nicht in Rechtskraft erwachsenen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 20. Januar 2018 (vgl. Sachverhalt, Bst. M) würdigt (BGE 139 II 95 E. 3.2; 137 II 363 E. 2.3.3; 124 II 103 E. 1c/bb; Urteil des BGer 1C_98/2017 vom 2. Juni 2017 E. 2.4; Urteil des BVGer C-3333/2011 vom 19. September 2013 E. 7.4), zumal vorliegend auch keine sachlichen Gründe ersichtlich sind, um von der Einschätzung der Strafbehörde abzuweichen (vgl. BGE 136 II 447 E. 3.1).

5.4.3 Das Einreiseverbot knüpft nicht an die Erfüllung einer Strafnorm, sondern an das Vorliegen einer Polizeigefahr und die Behörde hat in eigener Kompetenz unter Zugrundelegung spezifisch ausländerrechtlicher Kriterien zu beurteilen, ob eine solche besteht. Entsprechend kann ein Einreiseverbot auch dann ergehen, wenn ein rechtskräftiges Strafurteil fehlt, sei es, weil ein Strafverfahren nicht eröffnet wurde, noch hängig ist oder sogar eingestellt wurde (vgl. anstelle vieler Urteil des BVGer C-7068/2013 vom 19. Mai 2015 E. 5.5 m.H.). Es genügt, dass Verdachtsmomente vorliegen, die von den Behörden als hinreichend konkret erachtet werden (vgl. Urteil des BVGer F-5736/2015 vom 6. Januar 2017 E. 6.4 m.H.), wobei die Unschuldsvermutung im Administrativverfahren keine Geltung beanspruchen kann (vgl. Urteil des BVGer C-4921/2010 vom 11. August 2011 E. 5). Der Umstand, dass die Beschwerdeführerin gegen den Strafbefehl Einsprache erhoben hat (vgl. Sachverhalt, Bst. B), ist nach dem Gesagten ohne Belang. Mit ihrem rechtswidrigen Verhalten geht ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung einher, welcher den obigen Ausführungen zufolge gestützt auf Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG die Anordnung eines Einreiseverbots nach sich ziehen kann.

5.5

5.5.1 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.).

5.5.2 Beim Erlass des Einreiseverbots hat sich die Vorinstanz einzig auf die Bestimmung von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AuG gestützt. Wie die nachfolgenden Ausführungen indessen zeigen, rechtfertigt es sich, auf den vorliegend festgestellten Sachverhalt zusätzlich die Bestimmungen von Art. 67 Abs. 1 Bst. a und Art. 67 Abs. 2 Bst. c AIG heranzuziehen.

Vor dem Hintergrund, dass ihre Wegweisung aus der Schweiz gestützt auf Art. 64d Abs. 2 AuG sofort vollzogen und sie in Anwendung von Art. 76 Abs. 1 AuG in Ausschaffungshaft genommen wurde (vgl. Sachverhalt, Bst. C und D), konnte die Beschwerdeführerin davon ausgehen, dass die Verhängung eines Einreiseverbots auch aufgrund der Verwirklichung der Fernhaltegründe im Sinne von Art. 67 Abs. 1 Bst. a und Art. 67 Abs. 2 Bst. c AIG gerechtfertigt sein dürfte.

Demzufolge musste die Beschwerdeführerin mit der Anwendung der vorgenannten Bestimmungen rechnen, weshalb das Gericht davon absehen durfte, ihr 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 Die Beschwerdeführerin hat – wie dargelegt – wegen rechtswidriger Einreise, rechtswidrigen Aufenthalts und Erwerbstätigkeit ohne Bewilligung gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Sinne von Art. 67 Abs. 2 Bst. a AIG verstossen. Hinzu kommt, dass ihre Wegweisung aus der Schweiz gestützt auf Art. 64d Abs. 2 AuG sofort vollzogen wurde und sie Gründe für die Anordnung einer Ausschaffungshaft gesetzt hat. Ihr 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-3163/2017 vom 12. März 2019 E. 6.2 m.H.). Es besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Fernhaltung der Beschwerdeführerin.

6.3 Den öffentlichen Interessen sind die privaten Interessen der Beschwerdeführerin gegenüberzustellen. Diesbezüglich weist sie auf ihre Schiedsrichtertätigkeit hin, deren Ausübung ihr während dreier Jahre auf dem gesamten Gebiet der Schengen-Staaten verwehrt sei. Dadurch werde ihr wirtschaftliches Fortkommen in unverhältnismässiger Weise eingeschränkt. Ausserdem werde sie während der Dauer des Einreiseverbots auch in persönlicher Hinsicht kaum in Europa reisen können.

Die geltend gemachten privaten Interessen vermögen das öffentliche Interesse an der Fernhaltung der Beschwerdeführerin nicht zu überwiegen. Die mit dem Einreiseverbot einhergehenden Konsequenzen hat sie sich aufgrund ihres rechtswidrigen Verhaltens selbst zuzuschreiben. Vielmehr wäre in Anbetracht des Umstands, wonach sie bei ihrer Tätigkeit als Schiedsrichterin für die Einhaltung der Spielregeln zu sorgen hat, zu erwarten gewesen, dass sie die hiezulande geltende Rechtsordnung beachtet. Das für eine Dauer von drei Jahren verhängte Einreiseverbot ist vor diesem Hintergrund nicht zu bemängeln. Der Beschwerdeführerin steht es jedoch unter bestimmten Voraussetzungen offen, eine Suspension der Fernhaltemassnahme zu beantragen (vgl. Art. 67 Abs. 5 AIG), welche das SEM für eine angemessene Dauer – die gleichzeitig öffentlichen und privaten Interessen Rechnung trägt – anordnen kann.

6.4 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.

7.

Der über das Einreiseverbot hinausgehende Ausschluss der Bewegungsfreiheit im Schengen-Raum, der auf die Ausschreibung der Beschwerdeführerin 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), geht es doch vorliegend um zentrale Bestimmungen der migrationsrechtlichen Ordnung, gegen welche die Beschwerdeführerin verstossen hat (Art. 115 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Bst. a AIG, Art. 115 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 11 Abs. 1

AIG, Art. 115 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 11 Abs. 1 AIG). Zum einen ist aufgrund ihres Verhaltens – wie oben ausgeführt – von einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auszugehen, zum anderen hat die Schweiz die Interessen der Gesamtheit aller Schengen-Staaten zu wahren (vgl. BVGE 2011/48 E. 6.2). Es bleibt den Schengen-Staaten unbenommen, der Beschwerdeführerin 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 der Beschwerdeführerin 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 2. März 2018 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 der Beschwerdeführerin auferlegt. Der in gleicher Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben)
- die Vorinstanz (mit den Akten Ref-Nr. [...] / N [...])
- das Migrationsamt des Kantons Zürich, ad ZH (...)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Fulvio Haefeli

Karin Schnidrig

Versand: