



---

Abteilung III  
C-3824/2007  
{T 0/2}

## **Urteil vom 29. Oktober 2008**

---

Besetzung

Richter Antonio Imoberdorf (Vorsitz),  
Richterin Elena Avenati-Carpani,  
Richter Andreas Trommer,  
Gerichtsschreiber Rudolf Grun.

---

Parteien

1. **B.** \_\_\_\_\_,  
2. **G.** \_\_\_\_\_,  
beide vertreten durch lic. iur. Peter Wiederkehr, Rechts-  
anwalt,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Migration (BFM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Verweigerung der Einreisebewilligung in Bezug auf  
**G.** \_\_\_\_\_.

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

Der aus dem Kosovo stammende G.\_\_\_\_\_ (geboren 1984, nachfolgend: Beschwerdeführer 2) ersuchte am 25. Februar 2007 beim Schweizerischen Verbindungsbüro in Pristina um eine Einreisebewilligung für einen einmonatigen Besuchsaufenthalt bei seinem Bruder B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer 1) in Dietikon (ZH). Die Auslandsvertretung verweigerte das beantragte Visum formlos und übermittelte das Gesuch anschliessend der Vorinstanz zum formellen Entscheid.

**B.**

Nachdem das Migrationsamt des Kantons Zürich beim Beschwerdeführer 1 ergänzende Auskünfte eingeholt und an das BFM weitergeleitet hatte, wies die Vorinstanz das Einreisegesuch mit Verfügung vom 3. Mai 2007 ab. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, infolge der politischen und sozioökonomischen Verhältnisse in der Herkunftsregion sowie der persönlichen Situation des Beschwerdeführers 2 könne die fristgerechte und anstandslose Wiederausreise aus der Schweiz nicht als gesichert betrachtet werden.

**C.**

Mit Rechtsmitteleingabe vom 4. Juni 2007 beantragen die Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Erteilung der Einreisebewilligung für den Beschwerdeführer 2. Dabei wird insbesondere gerügt, die angefochtene Verfügung sei willkürlich, indem die Vorinstanz die eingereichten Belege betreffend gesicherte Rückreise (Vorhandensein einer Arbeitsstelle, intakte Sozialstruktur) überhaupt nicht berücksichtigt habe. Auch führe der Entscheid zu einer Rechtsungleichheit. So seien die Eltern der Beschwerdeführer wiederholt in der Schweiz beim Beschwerdeführer 1 zu Besuch gewesen und in der Folge anstandslos wieder ausgereist.

**D.**

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 3. August 2007 unter Erläuterung der bereits genannten Gründe auf Abweisung der Beschwerde. Zwar verfüge der Beschwerdeführer 2 über eine Erwerbstätigkeit und habe eine Familie (Ehefrau und Kind). Die Erfahrung zeige jedoch, dass angesichts des wirtschaftlichen Umfeldes und der schlechten sozialen Absicherung sowie des in der Region herr-

schen den niedrigen Lebensstandards, insbesondere bei jüngeren Personen, auch familiäre und berufliche Verpflichtungen keine verlässliche Garantie für einen Verbleib im Herkunftsgebiet sein könnten.

#### **E.**

Mit Replik vom 7. September 2007 halten die Beschwerdeführer vollumfänglich an ihren Begehren fest und wenden ein, dass die Vorinstanz keine konkreten, auf den Einzelfall bezogenen Ausführungen gemacht habe. Sie habe sich nicht zu den wiederholten Besuchen und anschliessenden fristgerechten Wiederausreisen der Eltern der Beschwerdeführer geäussert. Auch habe sie nicht berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer 1 für eine fristgerechte und anstandslose Ausreise seines Bruders sowie für die Übernahme aller durch dessen Anwesenheit anfallenden Kosten eine Garantieerklärung abgegeben habe.

#### **F.**

Auf die weiteren Vorbringen sowie auf die vom Bundesverwaltungsgericht beigezogenen Akten des Migrationsamtes des Kantons Zürich wird, soweit entscheidwesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), welche von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen u.a. Verfügungen des BFM betreffend Verweigerung der Einreisebewilligung, welche vom Bundesverwaltungsgericht endgültig beurteilt werden (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

**1.2** Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das Gesetz nicht anderes bestimmt.

**1.3** Beide Beschwerdeführer (Beschwerdeführer 1 als Verfügungsadressat und Beschwerdeführer 2 als Gesuchsteller) sind zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 48 ff. VwVG).

## **2.**

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechts-erheblichen Sachverhaltes und – soweit 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 seiner Entscheidung (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A. 451/2002 vom 28. März 2003, sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-135/2006 vom 20. Dezember 2007, E. 2 mit weiteren Hinweisen).

## **3.**

Am 1. Januar 2008 traten das neue Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) sowie die dazu gehörigen Ausführungsverordnungen in Kraft (u.a. die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über das Einreise- und Visumverfahren [VEV, SR 142.204]). Gemäss Art. 126 Abs. 1 AuG bleibt auf Gesuche, die vor dem Inkrafttreten des AuG eingereicht worden sind, das bisherige Recht anwendbar. Das Gesuch, auf welches sich die angefochtene Verfügung bezieht, erging vor dem Inkrafttreten des AuG. Die materielle Beurteilung der vorliegenden Beschwerde erfolgt somit nach der altrechtlichen Regelung. Massgebend sind daher insbesondere das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121, zum vollständigen Quellennachweis vgl. Ziff. I des Anhangs zum AuG) und die Verordnung vom 14. Januar 1998 über die Einreise und Anmeldung von Ausländerinnen und Ausländern (VEA, AS 1998 194, zum vollständigen Quellennachweis vgl. Art. 39 VEV).

## **4.**

Ausländer und Ausländerinnen sind zur Anwesenheit in der Schweiz

berechtigt, wenn sie eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung haben oder keiner solchen Bedürfen (Art. 1a ANAG). Gewisse Gruppen von Ausländerinnen und Ausländern benötigen für die Einreise in die Schweiz ein Visum (vgl. Art. 3 ff. VEA).

**4.1** Für die Erteilung von Einreisevisa ist das BFM zuständig (Art. 18 VEA), welches im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen entscheidet (Art. 4 und Art. 16 Abs. 1 ANAG, Art. 9 VEA). Das schweizerische Recht räumt somit weder ein allgemeines Recht auf Einreise noch einen Anspruch auf Erteilung eines Visums ein (vgl. PETER UEBERSAX, Einreise und Anwesenheit in: Peter Uebersax/Peter Münch/Thomas Geiser/Martin Arnold (Hrsg.), Ausländerrecht, Ausländerinnen und Ausländer im öffentlichen Recht, Privatrecht, Steuerrecht und Sozialrecht der Schweiz, Basel/Genf/München 2002, Rz. 5.28). Dem behördlichen Ermessen steht deshalb im Falle der Erteilung einer Einreisebewilligung ein weiterer Spielraum offen als beispielsweise bei der Verlängerung einer allmählich den Vertrauensschutz verfestigenden Anwesenheitserlaubnis. Dies gilt namentlich für die Beurteilung von Einreisegesuchen für touristische bzw. besuchsweise Aufenthalte von bis zu drei Monaten, die bewilligungsfrei sind, aber der Visumpflicht unterliegen (vgl. Art. 2 Abs. 1 ANAG i.V.m. den massgeblichen Visumsbestimmungen).

**4.2** Das Visum wird verweigert, wenn die in Art. 1 VEA aufgeführten Voraussetzungen nicht erfüllt sind (vgl. Art. 14 Abs. 1 VEA). Insbesondere müssen Personen, die in die Schweiz reisen möchten, unter anderem Gewähr bieten, dass sie fristgerecht wieder ausreisen werden (Art. 1 Abs. 2 Bst. c VEA).

## **5.**

Der Beschwerdeführer 2 kann sich auf keine Ausnahmeregelung berufen; er ist aufgrund seiner Nationalität visumpflichtig. Die Vorinstanz verweigerte dem Beschwerdeführer 2 die Erteilung eines solchen Visums mit der Begründung, seine fristgerechte Wiederausreise erscheine nicht als hinreichend gesichert.

**5.1** Vorab gilt es festzuhalten, dass bei der Abwägung des Risikos einer nicht fristgerechten Wiederausreise nicht so sehr die Einstellung des Gastgebers, sondern in erster Linie das mögliche Verhalten des Gastes selbst von Bedeutung ist. Der Gastgeber (Beschwerdeführer 1) kann in der dafür vorgesehenen Erklärung zwar für gewisse finanzielle Risiken Garantie leisten, nicht aber – mangels rechtlicher und fakti-

scher Durchsetzbarkeit – für ein bestimmtes Verhalten des Beschwerdeführers 2 (vgl. anstelle vieler Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-6493/2007 vom 9. Juni 2008 E. 5.3 und C-2101/2006 vom 24. April 2008 E. 5.3).

**5.2** Wenn es zu beurteilen gilt, ob das Kriterium der gesicherten Wiederausreise erfüllt ist, muss ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden. Dazu lassen sich in der Regel keine Feststellungen, sondern lediglich Prognosen treffen. Dabei rechtfertigt es sich durchaus, Einreisegesuchen von Bürgerinnen und Bürgern aus Staaten oder Regionen mit politisch respektive wirtschaftlich vergleichsweise ungünstigen Verhältnissen zum Vornherein mit Zurückhaltung zu begegnen, da die persönliche Interessenlage in solchen Fällen häufig nicht mit dem Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung in Einklang steht.

**5.3** Der Beschwerdeführer 2 lebt im inzwischen unabhängigen und von der Schweiz als Staat anerkannten Kosovo. Die Sicherheitslage in dieser Region konnte zwar im Verlaufe der letzten Jahre weitgehend stabilisiert werden und der Wiederaufbau von Administration und Infrastruktur ist unter Beteiligung internationaler Organisationen und Staatengemeinschaften in Gang gekommen. Trotz grosser internationaler Unterstützung ist es aber bisher nicht gelungen, eine Wachstumsdynamik einzuleiten; es herrscht wirtschaftliche Stagnation und die Arbeitslosigkeit bleibt hartnäckig hoch. So sind mehr als die Hälfte der Erwerbsfähigen ohne oder zumindest ohne regelmässiges Einkommen. Die Reduktion der Arbeitslosigkeit und die Erhöhung des allgemeinen Lebensstandards haben zwar für die UNMIK hohe Priorität, doch in Anbetracht dessen, dass von den Experten für die Zukunft ein massiver Rückgang bei den Hilfsgeldern erwartet wird, sind auch die wirtschaftlichen Perspektiven zumindest mittelfristig schlecht. Gemäss World Bank Brief lag der Armutsanteil der Bevölkerung im Kosovo im Jahr 2005 bereits bei 37% (mit steigender Tendenz). Entsprechend hoch ist der Anteil jener, die versuchen, ins Ausland zu gelangen, um sich unter günstigeren Lebensbedingungen eine bessere Existenz sichern zu können. Laut der "International Organization for Migration" (IOM) sollen in einer zu Beginn des Jahres 2003 durchgeführten Umfrage über 50% der Befragten angegeben haben, sie würden lieber im Ausland leben und arbeiten. Auch die jüngst erfolgte Unabhängigkeitserklärung des Kosovo dürfte die Ursachen für das hohe Migrationsaufkommen der Vergangenheit nicht beseitigen. Unter den Auswanderungswilligen gilt vor allem Westeuropa und damit auch die Schweiz

als Wunschdestination. Der Trend zeigt sich erfahrungsgemäss dort besonders stark, wo durch die Anwesenheit von Verwandten oder Freunden bereits ein minimales soziales Beziehungsnetz im Ausland besteht. Im Falle der Schweiz führt dies angesichts der restriktiven Zulassungsregelung nicht selten zur Umgehung ausländerrechtlicher Bestimmungen.

## **6.**

Angesichts der oben geschilderten Lage in der Heimat des Beschwerdeführers 2 ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise allgemein als hoch einschätzte. Bei der Risikoanalyse sind allerdings nicht nur solch allgemeine Umstände und Erfahrungen, sondern auch sämtliche Gesichtspunkte des konkreten Einzelfalles zu berücksichtigen. Namentlich können berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen die Prognose einer anstandslosen Wiederausreise begünstigen.

**6.1** Beim Beschwerdeführer 2 handelt es sich um einen 24-jährigen verheirateten Mann und Vater eines Kindes. Gemäss seinen Angaben lebt er zusammen mit Ehefrau, Kind und Eltern in einem Haushalt, was für eine intakte Sozialstruktur und einen engen familiären Bezug zum Heimatland spricht. Insbesondere aus dem Umstand, dass er für die Dauer des beabsichtigten Besuchsaufenthaltes in der Schweiz Ehefrau und Kind in der Heimat zurücklassen würde, lässt auf persönliche Verpflichtungen und daraus auf eine gewisse Verwurzelung schliessen, was die Gefahr einer Emigration im Vergleich zu vielen anderen Landsleuten des Beschwerdeführers 2 relativiert. Hinzu kommt, dass er seit März 2006 in seiner Heimat offenbar erfolgreich einer selbständigen Erwerbstätigkeit (in der Textilbranche) nachgeht. Den mit dem Einreisegesuch eingereichten Unterlagen kann entnommen werden, dass er u.a. ein Bankkonto hat, das einen Aktivsaldo per 18. Januar 2007 von 4'150 Euro aufweist (vgl. Kontoauszug der Procredit Bank, Kosovo-Mitrovica). Der Beschwerdeführer 2 verfügt damit durchaus über eine massgebliche berufliche Verankerung in seinem Heimatland, wofür auch die eher massvolle Dauer des geplanten Besuchsaufenthalts von einem Monat spricht.

**6.2** Nicht beachtet bei ihrem Entscheid hat die Vorinstanz ferner, dass bereits die Eltern des Beschwerdeführers 2 – und somit Personen aus dem näheren familiären Umfeld – sich besuchsweise in der Schweiz aufgehalten haben und jeweils fristgerecht wieder ausgereist sind. Aus

den Akten ergibt sich diesbezüglich, dass der Mutter u.a. im Januar 2004 ein Visum für einen dreimonatigen Besuchsaufenthalt in der Schweiz ausgestellt worden ist. Zwar kann nicht ohne weiteres vom Verhalten der Eltern auf dasjenige des Beschwerdeführers 2 geschlossen werden, zumal die persönliche Situation (u.a. Alter, berufliche Verankerung usw.) nicht gleich ist. Angesichts der bereits erwähnten engen familiären Bindungen (Hausgemeinschaft mit den Eltern) ist dieser Aspekt bei der Risikoabschätzung jedoch mitzubersichtigen.

**6.3** Auch wenn ein gewisses Risiko für ein missbräuchliches Verhalten nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann, ergibt sich zusammenfassend, dass die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers 2 hinreichend Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise bieten. An diesem Ergebnis vermag der Verweis der Vorinstanz auf die Auslandsvertretung, die das Einreisebegehren ebenfalls abgelehnt hat, nichts zu ändern. Denn Einerseits ist nicht ersichtlich, ob die Auslandsvertretung bei ihrem formlosen Entscheid sämtliche Beurteilungsgrundlagen berücksichtigte. Andererseits war sie auch nicht in Kenntnis der Vorbringen im Beschwerdeverfahren.

## **7.**

Die angefochtene Verfügung hält den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig fest und ist in unrichtiger Ausübung des Ermessens ergangen (Art. 49 Bst. a und b VwVG). Sie ist daher in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben. Die Vorinstanz ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer 2 die Einreise zu einem Besuchsaufenthalt für den gewünschten Zeitraum zu bewilligen und die Schweizerische Botschaft in Pristina zur Ausstellung des Visums zu ermächtigen.

## **8.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind den Beschwerdeführern keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG) und der geleistete Kostenvorschuss ist ihnen zurückzuerstatten. Es ist ihnen ausserdem eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Dispositiv Seite 9

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die angefochtene Verfügung vom 3. Mai 2007 wird aufgehoben.

**2.**

Die Vorinstanz wird angewiesen, dem Beschwerdeführer 2 die Einreise in die Schweiz zu bewilligen und die Schweizerische Botschaft in Pristina zur Ausstellung des gewünschten Besuchervisums zu ermächtigen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und der am 9. Juli 2007 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 600.- wird den Beschwerdeführern durch die Gerichtskasse zurückerstattet.

**4.**

Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführern eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.- zu entrichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an:

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

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Antonio Imoberdorf

Rudolf Grun

Versand: