



Abteilung III
C-5587/2010

Urteil vom 13. Juli 2012

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz),
Richter Andreas Trommer, Richter Jean-Daniel Dubey,
Gerichtsschreiberin Barbara Kradolfer.

Parteien

A._____,
vertreten durch lic. iur. Susanne Sadri, LL.M.,
Asylhilfe Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Einreisebewilligung für **B.**_____.

Sachverhalt:**A.**

Am 8. März 2010 beantragte B._____ (geb. 1991, palästinensischer Staatsangehöriger aus dem Gaza-Streifen; nachfolgend Gesuchsteller) bei der zuständigen Auslandvertretung ein Schengen-Visum für einen einmonatigen Besuchsaufenthalt bei seinem in der Schweiz lebenden Bruder, dem Beschwerdeführer. Nachdem die Schweizer Botschaft in Tel Aviv das Gesuch am 30. März 2010 formlos abgewiesen hatte, übermittelte sie es zur Prüfung und zum Erlass einer anfechtbaren Verfügung an die Vorinstanz.

B.

Nachdem der Migrationsdienst des Kantons Bern weitere Abklärungen zum beabsichtigten Besuchsaufenthalt vorgenommen und an die Vorinstanz weitergeleitet hatte, wies diese das Einreisegesuch mit Verfügung vom 13. Juli 2010 ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die anstandslose Wiederausreise erscheine angesichts der allgemeinen Lage in der Herkunftsregion und der persönlichen Situation des Gesuchstellers nicht als gesichert. Es lägen auch keine humanitären Gründe vor, die eine Einreise in die Schweiz als zwingend notwendig erscheinen liessen.

C.

Gegen diese Verfügung erhob die Rechtsvertreterin am 5. August 2010 Beschwerde. Sie beantragt die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Erteilung der Einreisebewilligung an den Gesuchsteller. Zudem ersucht sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

In der Begründung wird geltend gemacht, der Beschwerdeführer sei seit 2003 mit einer Schweizerin verheiratet. Seine Ehefrau und seine Familie hätten bisher keine Gelegenheit gehabt, sich persönlich kennen zu lernen: Die beantragten Einreisevisa für seine Eltern und für seinen jüngeren Bruder seien jeweils abgelehnt worden und die Sicherheitslage in seiner Heimat sowie der bürokratische Aufwand hätten es nicht zugelassen, dass seine Ehefrau nach Ramallah gereist sei. Er selbst habe seine Familie seit seiner Einreise in die Schweiz im Jahre 1999 nur einmal besucht, was mit grossen Schwierigkeiten verbunden gewesen sei.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 17. August 2010 wurde das Gesuch um un-

entgeltliche Rechtspflege abgewiesen und ein Kostenvorschuss erhoben, den der Beschwerdeführer fristgerecht eingezahlt hat.

E.

Mit Vernehmlassung vom 17. September 2010 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

F.

In ihrer Replik vom 25. Oktober 2010 schildert die Rechtsvertreterin, wie der Beschwerdeführer, als er im Herbst 2009 seine Familie besuchte, während mehrerer Monate im Gaza-Streifen ausharren musste, bevor er im Januar 2010 wieder ausreisen konnte. Es müsse daher bei der Beurteilung des Visumsgesuches die Frage mit einbezogen werden, ob er auf andere Art und Weise die Beziehungen zu seiner Familie im Gaza-Streifen – im Speziellen zu seinem jüngeren Bruder – aufrechterhalten könne.

G.

Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, 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 Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), die von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen u.a. Verfügungen des BFM, mit denen die Erteilung einer Einreisebewilligung verweigert wird. In diesem Bereich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110)).

1.2 Sofern das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt, richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz (vgl. Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (vgl. Art. 50 und 52 VwVG).

2.

Mit Beschwerde ans 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 (vgl. 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 sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2012/1 E. 2, BVGE 2007/41 E. 2 und Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2682/2007 vom 7. Oktober 2010 E. 1.2 und 1.3).

3.

Das schweizerische Ausländerrecht kennt weder ein allgemeines Recht auf Einreise noch gewährt es einen besonderen Anspruch auf Erteilung eines Visums. Die Schweiz ist daher – wie alle anderen Staaten auch – grundsätzlich nicht gehalten, Ausländerinnen und Ausländern die Einreise zu gestatten. Vorbehältlich völkerrechtlicher Verpflichtungen handelt es sich dabei um einen autonomen Entscheid (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBI 2002 3774; BGE 135 II 1 E. 1.1).

4.

Die inländischen Bestimmungen über das Visumsverfahren und über die Ein- und Ausreise finden Anwendung, sofern die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (vgl. Art. 2 Abs. 4 und 5 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20]).

5.

5.1 Angehörige von Drittstaaten benötigen zur Einreise in die Schweiz bzw. den Schengenraum für einen Aufenthalt von höchstens drei Monaten gültige Reisedokumente, die zum Grenzübertritt berechtigen, und ein Visum, sofern dieses erforderlich ist (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. a AuG sowie

Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumserteilung [VEV, SR 142.204] i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Bst. a und b der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [nachfolgend: Schengener Grenzkodex, SGK, Abl. L 105 vom 13.04.2006, S. 1-32] und Art. 2 der Verordnung [EU] Nr. 265/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. März 2010 zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen und der Verordnung [EG] Nr. 562/2006 in Bezug auf den Verkehr von Personen mit einem Visum für einen längerfristigen Aufenthalt [ABl. L 85 vom 31.03.2010, S. 1-4]).

5.2 Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen (Art. 5 Abs. 1 Bst. b AuG, Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK und Art. 14 Abs. 1 Bst. a-c der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [nachfolgend: Visakodex, ABl. L 243 vom 15.09.2009, S. 1-58]). Namentlich haben sie zu belegen, dass sie den Schengenraum vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des beantragten Visums wieder verlassen bzw. Gewähr für ihre fristgerechte Wiederausreise bieten (Art. 14 Abs. 1 Bst. c und Art. 21 Abs. 1 Visakodex sowie Art. 5 Abs. 2 AuG). Ferner dürfen Drittstaatsangehörige nicht im Schengener Informationssystem (SIS) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sein und keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen (Art. 5 Abs. 1 Bst. c AuG, Art. 5 Abs. 1 Bst. d und Bst. e SGK).

6.

Werden die Voraussetzungen für die Ausstellung eines für den Schengenraum einheitlichen Visums nicht erfüllt, so kann in Ausnahmefällen ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden. 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. zum Ganzen Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex; ebenso Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK).

7.

Anhang I zur Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März

2001 listet diejenigen Staaten auf, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen der Schengen-Mitgliedstaaten im Besitze eines Visums sein müssen (ABl. L 81 vom 21.03.2001, S. 1-7; zum vollständigen Quellennachweis vgl. Fussnote zu Art. 4 Abs. 1 VEV). Da die palästinensischen Gebiete in dieser Liste aufgeführt sind, unterliegt der Gesuchsteller der Visumpflicht.

8.

Geht es, wie im vorliegenden Fall, um die Beurteilung des Kriteriums der gesicherten Wiederausreise, so muss, wie der Beschwerdeführer richtig ausführt, ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden. Hierzu sind lediglich Prognosen möglich, wobei jedoch sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalles zu würdigen sind. Dabei fällt unter anderem die allgemeine Situation im Herkunftsgebiet in Betracht.

8.1 Der Gaza-Streifen, aus dem der Gesuchsteller stammt, befindet sich in einer schwierigen wirtschaftlichen Situation, und die Sicherheitslage ist prekär. Israel kontrolliert die beiden einzigen Grenzübergänge vollständig. Von Zeit zu Zeit werden diese unvermittelt und für unbestimmte Zeit geschlossen, so dass sämtliche Ein- und Ausfahren von Gütern und Dienstleistungen sowie die Ein- und Ausreise von Personen, unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit, erheblich erschwert oder gar verunmöglicht werden. Als Folge davon ist die Arbeitslosigkeit hoch (2011: 30 %). Auch kann die Infrastruktur nicht unterhalten bzw. nicht wieder aufgebaut werden. Sowohl das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten als auch das Deutsche Auswärtige Amt raten dringend von Reisen in dieses Gebiet ab, da die Spannungen zwischen Israel und dem Gaza-Streifen hoch seien und unvermittelte Kampfhandlungen nicht ausgeschlossen werden könnten (Quellen: Weltbank, West Bank & Gaza – Country Brief, im Internet unter: www.worldbank.org > Countries > West Bank & Gaza; Freedom House, Freedom in the World – Gaza Strip [2011], im Internet unter: www.freedomhouse.org > Regions > Middle East and North Africa > Westbank & Gaza Strip > Freedom in the World, Gaza; Eidgenössisches Departement für auswärtige Angelegenheiten, im Internet unter: www.eda.admin.ch > Reisehinweise > Reiseziele > Palästinensisches Gebiet; Auswärtiges Amt, im Internet unter: www.auswaertiges-amt.de > Reise- und Sicherheit > Länder A – Z > Palästinensische Gebiete; alle Seiten besucht am 29. Juni 2012).

8.2 Aufgrund dieser Schilderungen ist die allgemeine Lage im Gaza-Streifen als derart schwierig anzusehen, dass die Wiederausreise aus der

Schweiz nach einem Besuchsaufenthalt ganz allgemein als nicht gesichert anzusehen ist. Auch der Beschwerdeführer räumt in seiner Replik vom 25. Oktober 2010 ein, "dass sowohl die politischen als auch die wirtschaftlichen Verhältnisse in Palästina schwierig bis unerträglich sind." Dazu kommt, dass Betroffenen, selbst wenn sie die Schweiz fristgerecht wieder verlassen, die Wiedereinreise in den Gaza-Streifen unter Umständen erschwert, wenn nicht gar verunmöglicht wird. Dieser Aspekt hat insofern mit dem Erfordernis der gesicherten Wiederausreise zu tun, als er sich negativ auf die Motivation, die Schweiz anstandslos wieder zu verlassen, auswirken kann. Allerdings darf bei der Beurteilung eines konkreten Falles nicht allein auf die allgemeine Lage im Herkunftsgebiet abgestellt werden. Zu berücksichtigen ist ebenfalls die persönliche Situation der gesuchstellenden Person, namentlich deren berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen. Diese können die Prognose einer anstandslosen Wiederausreise begünstigen.

8.3 Der Gesuchsteller ist der jüngere Bruder des Beschwerdeführers. Er ist 21 Jahre alt, ledig und arbeitslos. Seine Eltern und weitere Geschwister leben ebenfalls im Gaza-Streifen. Aus diesen Angaben lässt sich nichts ableiten, was die Prognose bezüglich der anstandslosen Wiederausreise des Gesuchstellers positiv zu beeinflussen vermöchte. Dies wird auch vom Beschwerdeführer nicht grundsätzlich bestritten.

8.4 Insgesamt ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Gesuch um Erteilung eines einheitlichen Visums für den gesamten Schengenraum mit dem Argument verweigert hat, die Wiederausreise scheine nicht gesichert. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Beschwerdeführer wiederholt das Gegenteil zugesichert hat, ist doch eine derartige Garantie weder faktisch noch rechtlich durchsetzbar. Gastgeber können zwar für gewisse finanzielle Risiken im Zusammenhang mit einem Besuchsaufenthalt garantieren, nicht jedoch für ein bestimmtes Verhalten ihrer Gäste (vgl. BVGE 2009/27 E. 9).

9.

Es ist allerdings zu prüfen, ob dem Gesuchsteller ein Visum nur für die Schweiz erteilt werden kann, sei es wegen völkerrechtlicher Verpflichtungen der Schweiz oder aus humanitären Gründen (vgl. E. 6).

9.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die politische Situation und die prekäre Sicherheitslage im Gaza-Streifen die Pflege von familiären Beziehungen nahezu verunmögliche. Anlässlich seines Besuchs im

Gaza-Streifen im Herbst 2009 – nach eigenen Angaben der erste seit seiner Einreise in die Schweiz 1999 – gelang es dem Beschwerdeführer während längerer Zeit nicht, wieder auszureisen und in die Schweiz zurückzukehren, wie aus der Korrespondenz mit dem EDA hervorgeht, die er als Beweismittel eingereicht wurde. Die Beziehungen zu seiner Familie und namentlich zu seinem jüngeren Bruder können deshalb nach seiner Ansicht nur mittels Besuchen seiner Familienangehörigen in der Schweiz gepflegt werden.

9.2 Dem Schutz des Familienlebens kommt sowohl im nationalen als auch im internationalen Recht grosse Bedeutung zu (vgl. Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] und Art. 8 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101]). Besonderen Schutz geniessen die Beziehungen zwischen den engsten Familienmitgliedern (Kernfamilie: Eltern und ihre minderjährigen Kinder). Aber auch andere verwandtschaftliche Beziehungen können unter den Schutz dieser Garantien fallen (vgl. JENS MEYER-LADEWIG, EMRK Handkommentar, 3. Aufl., Baden-Baden 2011, N 48 - 50 zu Art. 8; JULIANE PÄTZOLD, in: Karpenstein/Mayer, EMRK Kommentar, München 2012, N 50 zu Art. 8). Vorliegend geht es um die Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und dem Gesuchsteller, die beide volljährig und daher nicht dem Bereich der Kernfamilie zuzuordnen sind; überdies wurde das früher möglicherweise gepflegte Familienleben durch die Niederlassung des Beschwerdeführers in der Schweiz bereits vor längerer Zeit freiwillig aufgegeben (vgl. MEYER-LADEWIG, a.a.O., N 51 f.; PÄTZOLD, a.a.O., N 46 zu Art. 8). Insofern verletzt die Schweiz ihre völkerrechtlichen Verpflichtungen nicht, wenn sie dem Gesuchsteller, der letztmals Ende 2009/Anfang 2010 seinen Bruder zu einem Besuch empfangen konnte, zum heutigen Zeitpunkt die Einreise in die Schweiz nicht gestattet.

9.3 Aber auch aus humanitären Überlegungen kommt die Erteilung eines Visums nicht in Frage. Zwar hat der Beschwerdeführer ein privates Interesse, den Gesuchsteller persönlich zu treffen. Dieses private Interesse wird jedoch durch die freiwillige Trennung ab 1999 (Einreise des Beschwerdeführers in die Schweiz) und den erst vor verhältnismässig kurzer Zeit erfolgten Besuch des Beschwerdeführers im Gaza-Streifen relativiert (Herbst 2009 bis Januar 2010). Angesichts dieser Umstände, aber auch der vorhandenen Möglichkeiten, die Beziehung mittels moderner Kommunikationsmittel zu pflegen, erscheint das private Interesse der Brüder

an einer persönlichen Begegnung zum heutigen Zeitpunkt nicht so gewichtig, dass das öffentliche Interesse an der Einhaltung der Einreisevorschriften zurückzutreten hätte. In Bezug auf das öffentliche Interesse muss überdies berücksichtigt werden, dass die Bewilligung der Einreise des Gesuchstellers, ohne dass ausserordentliche Umstände vorliegen würden, ein Präjudiz schaffen könnte, das auf weitere Verwandte anwendbar wäre (so haben z.B. die Eltern des Beschwerdeführers auch schon Visumsgesuche gestellt). Insgesamt sind demnach keine humanitären Gründe ersichtlich, welche die Erteilung eines Visums mit räumlich beschränkter Gültigkeit nahelegen würden.

9.4 Demnach ist auch nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz zum Schluss gekommen ist, die Voraussetzungen für die Erteilung eines Visums mit räumlich beschränkter Gültigkeit seien nicht erfüllt.

10.

Aus diesen Darlegungen folgt, dass die angefochtene Verfügung im Ergebnis rechtmässig ist (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

11.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 und Art. 3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv S. 10)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 700.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. ZEMIS [.....] retour)
- den Migrationsdienst des Kantons Bern

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Ruth Beutler

Barbara Kradolfer

Versand: