



---

Abteilung III  
C-6033/2009

## **Urteil vom 23. März 2012**

---

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),  
Richterin Ruth Beutler,  
Richterin Elena Avenati-Carpani,  
Gerichtsschreiber Lorenz Noli.

---

Parteien

X.\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Y.\_\_\_\_\_,

gegen

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

---

Gegenstand

Visum zu Besuchszwecken.

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

Der 1983 geborene iranische Staatsangehörige X.\_\_\_\_\_ (im Folgenden: Beschwerdeführer) beantragte am 24. Juni 2009 bei der Schweizerischen Botschaft in Teheran ein Schengen-Visum für einen einmonatigen Besuchsaufenthalt bei Y.\_\_\_\_\_ (im Folgenden: Gastgeberin bzw. Rechtsvertreterin) in Basel. Die Schweizer Vertretung lehnte es ab, in eigener Kompetenz ein Visum zu erteilen und leitete das Gesuch zur Prüfung und zum Entscheid an die Vorinstanz weiter.

**B.**

Zum Visumsantrag begrüsst, holte die Migrationsbehörde des Kantons Basel-Stadt bei der Gastgeberin im Juli 2009 ergänzende Auskünfte ein.

**C.**

Die Vorinstanz lehnte es in einer Verfügung vom 26. August 2009 ab, das beantragte Besuchsvisum zu erteilen.

Zur Begründung wurde ausgeführt, dass im Rahmen des durchgeführten Konsultationsverfahrens ein Schengen-Vertragsstaat Einwände gegen eine Visumserteilung erhoben habe. Die Ausstellung eines einheitlichen Schengen-Visums sei daher nicht möglich. Es lägen auch keine besonderen humanitären Gründe oder solche von nationalem Interesse bzw. internationale Verpflichtungen vor, die die Einreise in die Schweiz trotzdem zwingend notwendig erscheinen liessen und deshalb die Ausstellung eines Visums mit räumlich auf die Schweiz beschränkter Gültigkeit rechtfertigen würden.

**D.**

Dagegen gelangte die Gastgeberin des Beschwerdeführers als dessen Rechtsvertreterin am 22. September 2009 an das Bundesverwaltungsgericht und stellte die folgenden Rechtsbegehren:

"a) das BFM (bzw. fedpol) hat bekanntzugeben, welcher Staat mit welcher Begründung Herrn X.\_\_\_\_\_ zurückgewiesen hat;

b) falls der Grund ein bilaterales Problem zwischen dem unbekanntem Drittstaat und Herrn X.\_\_\_\_\_ ist, hat die Schweiz auch ohne Vorliegen besonderer humanitärer Gründe ein Visum zur Einreise in die Schweiz zu erteilen;

c) falls die Sperrung aus Gründen erfolgt ist, die für die Schweiz nicht nachvollziehbar sind bzw. nach schweizerischem Recht keine Einreisesperre zur

Folge hätten, hat die Schweiz beim entsprechenden Staat eine Beschwerde zu machen;

d) falls die Sperrung aus Gründen erfolgt, die für die Schweiz nicht nachvollziehbar sind bzw. nach schweizerischem Recht keine Einreisesperre zur Folge hätten, hat die Schweiz ihre Visavergabepaxis dahingehend anzupassen, solchen Sperrungen nicht automatisch Folge zu leisten".

Zur Begründung ihrer Begehren brachte die Rechtsvertreterin vor, der Beschwerdeführer sei bereits 2006 bzw. 2007 im Rahmen eines Besuchsaufenthaltes in Deutschland resp. in die Schweiz eingereist, ohne dass sein Aufenthalt zu Klagen Anlass gegeben hätte. Er habe nichts getan, was einen Einwand eines Schengen-Mitgliedsstaates rechtfertigen könnte. Der im Konsultationsverfahren vorgebrachte Einwand müsse daher auf einem Irrtum bzw. einer Personenverwechslung beruhen. Überdies stehe es im Widerspruch zu anerkannten Grundrechten, wenn ein Visumsantrag nur schon auf der Grundlage eines nicht näher geklärten "Eintrags auf einer Liste" abgewiesen werden könne, ohne dass die betroffene Person die Möglichkeit habe, sich gegen einen solchen Eintrag zur Wehr zu setzen.

#### **E.**

In ihrer Vernehmlassung vom 30. Oktober 2009 schloss die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde.

Dabei erläuterte sie unter Bezugnahme auf die einschlägigen Bestimmungen des Schengen-Rechts, dass im Falle von Einwänden, welche im Rahmen des Konsultationsverfahrens vorgebracht werden, eine zwingende Voraussetzung für die Ausstellung eines einheitlichen Schengen-Visums nicht mehr erfüllt und es der Schweiz dementsprechend verwehrt sei, ein Visum mit Gültigkeit für den gesamten Schengen-Raum auszustellen. In einer solchen Situation könne die Auslandvertretung bloss noch ein Visum mit beschränkter Gültigkeit für die Schweiz ausstellen, falls humanitäre Gründe, nationale Interessen oder internationale Verpflichtungen dies erforderlich machten. Solche Gründe seien aber vorliegend nicht gegeben. Im Übrigen sei im schengen-rechtlichen Konsultationsverfahren nicht vorgesehen, dass ein Einwand eines Schengen-Mitgliedsstaates gegen die Erteilung eines Schengen-Visums begründet werde. Ebenso wenig sei bekannt, welcher Schengen-Staat den Einwand erhoben habe. Das Konsultationsverfahren diene ausschliesslich der Wahrung der inneren und äusseren Sicherheit des Staates und sei im Übrigen auch nicht justiziabel.

**F.**

In einer Replik vom 5. Dezember 2009 hielt die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers am Rechtsmittel fest.

Ergänzend bringt die Rechtsvertreterin darin vor, die erhobene Beschwerde richte sich nicht gegen die Art und Weise wie die Vorinstanz den Visumsantrag des Beschwerdeführers behandelt habe, sondern ausschliesslich gegen die Tatsache, dass die Vorinstanz überhaupt durch die "Schengen-Verträge" gezwungen sei, auf diese Weise zu handeln. Ferner richte sich die Beschwerde gegen den Umstand, dass die Ergebnisse eines Konsultationsverfahrens nicht justiziabel seien. Vorliegend handle es sich also nicht um eine juristische Beschwerde, sondern um eine "ethische und politische". Es sei ihr (der Rechtsvertreterin) dabei bewusst, dass die in der Rechtsmitteleingabe vorgebrachten Anliegen grösstenteils ausserhalb der Kompetenz der angerufenen Rechtsmittelinstanz liege. Gleichwohl ersuche sie das Gericht, den Sachverhalt auf menschenrechtlicher und verfassungsrechtlicher Ebene zu prüfen.

**G.**

Auf den weiteren Akteninhalt und die eingereichten Dokumente wird, soweit entscheidungsrelevant, in den Erwägungen eingegangen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1.** Verfügungen des BFM über die Erteilung eines Visums unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 31, Art. 32 sowie Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]).

**2.** Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht, sofern das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt, nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021).

**2.1.** Gegenstand eines Rechtsmittelverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht können grundsätzlich nur Fragen bilden, zu denen die Vorinstanz durch Verfügung verbindlich Stellung genommen hat oder zu denen sie in dieser Form hätte Stellung nehmen müssen (vgl. ANDRÉ MOSER / MICHAEL BEUSCH / LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Basel 2008, Rz.

2.7 und 2.8 mit Hinweisen). Da im vorliegenden Rechtsstreit die Vorinstanz nur über den Antrag des Beschwerdeführers auf Erteilung eines Visums entschieden hat und auch nur darüber zu entscheiden hatte, erweisen sich alle seine Rechtsbegehren als unzulässig, mit denen etwas anderes verlangt wird als die Erteilung eines solchen Visums. Zulässig ist mit anderen Worten nur das vom Beschwerdeführer unter Buchstabe b) aufgeführte Rechtsbegehren, es sei ihm auch ohne Vorliegen besonderer humanitärer Gründe ein Visum zu erteilen.

**2.2.** Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Erhebung eines Rechtsmittels berechtigt. Auf seine im Übrigen frist- und formgerecht eingereichten Beschwerde ist daher im oben dargelegten Umfang einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

### **3.**

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 – 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. BVGE 2011/1 E. 2, BVGE 2007/41 E. 2).

### **4.**

**4.1.** Der angefochtenen Verfügung liegt das Gesuch eines iranischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Visums für einen einmonatigen Besuchsaufenthalt in der Schweiz zugrunde. Da er sich nicht auf die EU/EFTA-Personenfreizügigkeitsabkommen berufen kann und die beabsichtigte Aufenthaltsdauer drei Monate je Sechsmonatszeitraum nicht überschreitet, fällt die vorliegende Streitsache in den Anwendungsbereich der Schengen-Assoziierungsabkommen, mit denen die Schweiz den Schengen-Besitzstand und die dazugehörigen gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte übernommen hat. Massgebliche Rechtsgrundlage bildet die Verordnung (EG) Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft (Visakodex, VK, ABl. L 243 vom 15. September 2009, S. 1–58). Das Auslän-

dergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) und seine Ausführungsverordnungen, namentlich die im vorliegenden rechtlichen Kontext einschlägige Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204), gelangen nur soweit zur Anwendung, als das Schengen-Recht keine abweichenden Bestimmungen enthält (Art. 2 Abs. 2 - 5 AuG).

**4.2.** Die Erteilung eines "einheitlichen Visums" (zum Begriff vgl. Art. 2 Ziff. 3 VK) setzt voraus, dass die gesuchstellende Person die Einreisevoraussetzungen erfüllt und kein Verweigerungsgrund vorliegt (Art. 21 und 32 VK). Dazu gehört unter anderem, dass von der gesuchstellenden Person keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit oder die internationalen Beziehungen auch nur eines Mitgliedstaates ausgehen darf (Art. 21 Abs. 1 und Abs. 3 Bst. d und Art. 32 Abs. 1 Bst. a Ziff. vi VK). Ein Instrument, das es Mitgliedstaaten gestattet, eigene Sicherheitsinteressen in "fremde" Visumverfahren einzubringen, bildet das Verfahren der vorgängigen Konsultation nach Art. 22 VK. Ein im Rahmen dieses Konsultationsverfahrens erhobener Einwand gegen die Einreise der gesuchstellenden Person hat die Wirkung eines Vetos: Ungeachtet seiner Berechtigung schliesst die blosse Existenz eines Einwands die Erteilung eines einheitlichen Visums aus. Möglich ist nur noch ein "Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit" (zum Begriff vgl. Art. 2 Ziff. 4 VK), wenn der ersuchte Mitgliedstaat die Erteilung eines solchen aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich hält (Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. iii VK). Dieses Visum ist grundsätzlich nur für das Hoheitsgebiet des ausstellenden Staates gültig (Art. 25 Abs. 2 VK). Das nationale schweizerische Ausländerrecht beschränkt sich darauf, die dargestellten Inhalte des Schengen-Rechts zu wiederholen oder darauf zu verweisen (vgl. Art. 12 Abs. 1, Abs. 2 Bst. e und Abs. 4 VEV).

**4.3.** In casu lässt das Ergebnis des Konsultationsverfahrens die Erteilung eines einheitlichen Visums nicht zu. Ein Grund nach Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. ii Visakodex, der es gestatten würde, dem Beschwerdeführer ein Visum mit beschränkter räumlicher Geltung zu erteilen, ist unbestrittenermassen nicht vorhanden. Infolgedessen steht die angefochtene Verfügung im Einklang mit dem materiellen Schengen-Recht. Inwieweit dieses Ergebnis materielle, durch Verfassung oder Völkerrecht geschützte Rechtspositionen des Beschwerdeführers verletzen sollte, ist nicht ersichtlich und wird auch nicht substantiiert dargetan. Das formelle Schengen-Recht sieht keine weiter gehende Orientierung der gesuchstellenden

Person über das Ergebnis des Konsultationsverfahrens vor, als im vorliegenden Fall geschehen (vgl. Art. 32 Abs. 1 Bst. a VK i.V.m. Ziff. 6 des einheitlichen Formblatts zur Unterrichtung der gesuchstellenden Person gemäss Anhang VI des Visakodex; vgl. ferner Art. 54 Abs. 1 VEV). Eine Verletzung der prozessualen Informations- und Auskunftsrechte des Beschwerdeführers, gleichgültig ob im Landes- oder im Völkerrecht verankert, liegt darin nicht begründet, denn die Identität des intervenierenden Staates und die materielle Berechtigung der Einwände dieses Staates sind für die Beurteilung des konkreten Visumgesuchs ohne rechtliche Relevanz.

**4.4.** Nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden die persönlichkeitsrechtsbezogenen Informations- und Auskunftsrechte über die Bearbeitung von Personendaten im Rahmen des Visumverfahrens, wie sie bezüglich des Schengener Informationssystems (SIS) von Art. 109 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 vom 22. September 2000, S. 19-62) und bezüglich des Visa-Informationssystems (VIS) von Art. 38 der Verordnung (EG) Nr. 767/2008 des europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Juli 2008 über das VIS und den Datenaustausch zwischen den Mitgliedstaaten über Visa für einen kurzfristigen Aufenthalt (VIS-Verordnung, ABl. L 218 vom 15.8.2008, S. 60–81) dem Grundsatz nach vorgesehen und vom nationalen Datenschutzrecht ausgestaltet werden. Im letzteren Zusammenhang kann beispielhaft auf Art. 111 f. AuG verwiesen werden sowie auf Art. 49 der Verordnung vom 7. Mai 2008 über den nationalen Teil des Schengener Informationssystems (N-SIS) und das SIRENE-Büro (N-SIS-Verordnung, SR 362.0) und Art. 25 der Verordnung vom 6. Juli 2011 über das zentrale Visa-Informationssystem (Visa-Informationssystem-Verordnung, VISV, SR 142.512). Dem Beschwerdeführer steht es frei, die entsprechenden datenschutzrechtlichen Instrumente in Anspruch zu nehmen.

## **5.**

Aus vorstehenden Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

## **6.**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1, 2 und 3 Bst.

b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [SR 173.320.2]).

**7.**

Das vorliegende Urteil ist endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

Dispositiv S. 9

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

**3.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. ZEMIS [...])

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Lorenz Noli

Versand: