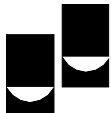


Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-783/2010
{T 0/2}

Urteil vom 19. Oktober 2010

Besetzung

Richter Andreas Trommer (Vorsitz),
Richter Jean-Daniel Dubey
Richter Bernard Vaudan,
Gerichtsschreiber Lorenz Noli.

Parteien

G._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Dr. iur. Hans Beeli, Rechtsanwalt,

gegen

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

Gegenstand

Visum zu Besuchszwecken.

Sachverhalt:**A.**

Der 1988 geborene nepalesische Staatsangehörige B._____ (im Folgenden: Gesuchsteller) beantragte am 16. November 2009 bei der Schweizerischen Vertretung in Kathmandu ein Visum für einen dreimonatigen Besuchsaufenthalt bei seinem seit dem Jahre 2005 im Kanton Luzern lebenden Bruder (im Folgenden: Gastgeber bzw. Beschwerdeführer) und dessen Schweizer Ehefrau. Die Schweizer Vertretung weigerte sich, ein Visum in eigener Kompetenz zu erteilen und leitete das Gesuch zur Prüfung und zum Entscheid an die Vorinstanz weiter.

B.

Zum Antrag begrüsst, holte das Migrationsamt des Kantons Luzern beim Gastgeber ergänzende Auskünfte ein und leitete diese an die Vorinstanz weiter. Letztere lehnte es in einer Verfügung vom 8. Januar 2010 ab, das beantragte Besuchervisum zu erteilen. Dies im Wesentlichen mit der Begründung, für eine anstandslose und fristgerechte Wiederausreise nach dem Besuchsaufenthalt bestehe nicht genügend Gewähr. Der Gesuchsteller lebe in einer Region, aus welcher als Folge der dort insbesondere in wirtschaftlicher Hinsicht herrschenden Verhältnisse ein anhaltender Zuwanderungsdruck festzustellen sei. In seinen persönlichen Verhältnissen seien keine Verpflichtungen zu erkennen, die dennoch auf einen Rückkehrwillen schliessen liessen.

C.

Mit einer Beschwerde vom 9. Februar 2010 beantragt der Gastgeber beim Bundesverwaltungsgericht, die vorinstanzliche Verfügung sei aufzuheben und das gewünschte Visum sei zu erteilen, eventualiter unter der Auflage, dass der Gesuchsteller "sämtliche persönlichen Dokumente" bis zur Wiederausreise als Sicherheit hinterlege. Zur Begründung rügt der Beschwerdeführer im Wesentlichen, die Vorinstanz habe in willkürlicher Weise allein gestützt auf Verallgemeinerungen und Pauschalisierungen entschieden, ohne die persönlichen Verhältnisse des Gesuchstellers gebührend in Berücksichtigung zu ziehen. Tatsache sei, dass Letzterer in Nepal eine Arbeitsstelle habe, in überdurchschnittlichen und damit guten wirtschaftlichen Verhältnissen lebe und wirklich nur ihm (seinem Bruder) und seiner Familie in der Schweiz einen Besuch abstatten wolle. Trete hinzu, dass es sich bei dieser Familie um rechtschaffene Bürger handle, die dafür einstehen

würden, dass der Gesuchsteller die Schweiz nach drei Monaten wieder verlässt.

D.

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 12. März 2010 auf Abweisung der Beschwerde. Dabei hält sie daran fest, dass dem Gesuchsteller in seinem Heimatland keine besonderen beruflichen, gesellschaftlichen oder familiären Verpflichtungen oblägen, die besondere Gewähr für eine anstandslose Wiederausreise geben könnten.

E.

Mit Replik vom 19. April 2010 lässt der Beschwerdeführer seine Anträge und deren Begründung bestätigen. Die Vorinstanz habe ihr Ermessen missbraucht und den rechtlich relevanten Sachverhalt nur ungenügend abgeklärt.

F.

Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit entscheidrelevant, 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, mit denen die Erteilung eines Schengenvisums zu Besuchszwecken verweigert wird. In dieser Materie urteilt das Bundesverwaltungsgericht endgültig (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 VwVG (Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 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 – 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 Rechts- und Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003).

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 andere 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, BBl 2002 3774; BGE 135 II 1, E.1.1).

4.

4.1 Ausländerinnen und Ausländer 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 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG, SR 142.20], Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [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] i.V.m. 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 den längerfristigen Aufenthalt [ABl. L 85 vom 31.03.2010, S. 1]).

4.2 Im Weiteren müssen sie den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen (Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK, Art. 5 Abs. 1 Bst. b AuG); sie dürfen zudem 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. d und e SGK, Art. 5 Abs. 1 Bst. c AuG). Namentlich haben Ausländerinnen und Ausländer zu belegen, dass sie das Land vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des beantragten Visums wieder verlassen (vgl. Art. 14 Bst. d der Verordnung [EG] 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen EG-Visakodex der Gemeinschaft [EG-Visakodex], [ABl. L 243 vom 15.09.2009, S. 1]). Hinsichtlich der in Frage kommenden Belege zur Glaubhaftmachung des Aufenthaltszwecks verweist Art. 5 Abs. 2 SGK auf den Anhang I. Art. 5 Abs. 3 SGK sowie Art. 2 Abs. 2 und Art. 7-11 VEV regeln ausführlich das Einreiseerfordernis der ausreichenden finanziellen Mittel.

4.3 In Anhang I zur Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 (ABl. L 81 vom 21.03.2001, S. 1-7) i.V.m der Verordnung (EG) Nr. 1244/2009 des Rates vom 30. November 2009 (ABl. L 336 vom 18.12.2009) sind diejenigen Staaten aufgelistet, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen der Schengen-Mitgliedstaaten im Besitz eines Visums sein müssen. Aufgrund seiner Staatsangehörigkeit unterliegt der Gesuchsteller der Visumspflicht.

5.

5.1 Zur Prüfung des Kriteriums der gesicherten Wiederausreise muss ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden. Dazu lassen sich in der Regel keine gesicherten Feststellungen, sondern lediglich Prognosen

treffen. Dabei sind sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalles zu würdigen.

5.2 Anhaltspunkte zur Beurteilung der Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise können sich aus der allgemeinen Situation im Herkunftsland der Besucherin oder des Besuchers ergeben. Einreisegesuche von Bürgerinnen und Bürgern aus Staaten bzw. Regionen mit politisch oder wirtschaftlich vergleichsweise ungünstigen Verhältnissen können darauf hindeuten, dass die persönliche Interessenlage in solchen Fällen nicht mit dem Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung in Einklang steht.

5.3 In Nepal sind zweifellos breite Bevölkerungsschichten kargen Lebensbedingungen unterworfen. Mit einem jährlichen Pro-Kopf-Einkommen von 470 US-Dollar ist es das ärmste Land der Region und eines der ärmsten Länder der Welt. Rund 31 % der nepalesischen Bevölkerung lebt deutlich unter der Armutsgrenze. Nepal ist noch immer ein weitgehend von der Subsistenzwirtschaft geprägter Agrarstaat. Das gesamtwirtschaftliche Wachstum bewegte sich in den letzten Jahren real zwischen 2 % und 4 % und war damit zu niedrig, um die Armut substanziell zu reduzieren. Die Weltwirtschaftskrise trifft Nepal mit Verzögerungen und wirkt sich über die engen Verflechtungen zu Indien und die hohe Abhängigkeit der Wirtschaft von den Rücküberweisungen der im Ausland lebenden Landsleute aus. Eine äusserst ungünstige Topografie und Siedlungsstruktur sowie die mangelnde Erschliessung durch Verkehrswege erschweren die Entwicklungsanstrengungen. Das Investitionsklima leidet vor allem durch politische Instabilität und gesetzliche Restriktionen (Quellen: www.state.gov, U.S. Department of State > Countries > Background Notes > Nepal [Stand: April 2010, besucht im Juni 2010]; www.auswaertiges-amt.de, Länder- und Reiseinformationen > Nepal > Wirtschaft [Stand: März 2010, besucht im Juni 2010]).

Nepal verzeichnet eine nicht unbedeutende Abwanderung von Arbeitskräften, vor allem nach Indien, Malaysia und in die Golfstaaten, aber auch nach Europa und in die USA. Diese Arbeitsmigration wird von der Regierung aktiv unterstützt, denn die daraus resultierenden Auslandüberweisungen erbringen einen wesentlichen Teil der Deviseneinnahmen, die zum Ausgleich des chronischen Handelsbilanzdefizits benötigt werden (vgl. HOCHSTEIN MARCO / SCHEWE MELANIE, Bevölkerung und Migration in Nepal und in Ghandruk, Aufsatz 2006,

S. 36, online: <http://geb.uni-giessen.de/geb/volltexte/2007/4665/>, besucht am 21. September 2010).

5.4 Bei der Risikoanalyse sind allerdings nicht nur solch allgemeine Umstände und Erfahrungen, sondern auch sämtliche Gesichtspunkte des konkreten Einzelfalles zu berücksichtigen. Obliegt einer gesuchstellenden Person im Heimatland beispielsweise eine besondere berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verantwortung, kann dieser Umstand durchaus die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigen. Umgekehrt muss bei Personen, die in ihrer Heimat keine besonderen Verpflichtungen haben, das Risiko für ein fremdenpolizeilich nicht regelkonformes Verhalten (nach bewilligter Einreise zu einem Besuchsaufenthalt) hoch eingeschätzt werden.

6.

6.1 Beim Gesuchsteller handelt es sich um einen 22-jährigen, unverheirateten und kinderlosen Mann. Bezüglich der familiären Verhältnisse im Heimatland kann den Angaben des Beschwerdeführers entnommen werden, dass die Eltern und mehrere Geschwister des Gesuchstellers ebenfalls in Nepal ansässig sind. Es dürfte somit ein familiäres Netz vorhanden sein. Andererseits kann davon ausgegangen werden, dass schon rein altersmässig keine Abhängigkeit mehr gegenüber der angestammten Familie besteht und der Gesuchsteller ein selbstbestimmtes Leben führt. Etwas anderes wird denn auch vom Beschwerdeführer nicht geltend gemacht.

6.2 In seiner Rechtsschrift hält der Beschwerdeführer fest, dass er als einziger nach Europa emigriert sei und sich der Rest der Verwandtschaft vollzählig in Nepal befinde (Ziff. 11 der Beschwerde). In seiner schriftlichen Auskunft vom 15. Dezember 2009 an die Adresse der kantonalen Migrationsbehörde hatte er demgegenüber noch festgehalten, dass ein weiterer Bruder in England lebe. Trifft Letzteres zu, so ist bei der Familie doch von einem nicht unbedeutenden Migrationshintergrund auszugehen.

6.3 Wesentliches Gewicht bei der Frage genügender Gewähr für die anstandslose Wiederausreise legt der Beschwerdeführer auf die Tatsache, dass der Gesuchsteller in seiner Heimat einer überdurchschnittlich gut bezahlten Erwerbstätigkeit nachgehe. Diese Einschätzung gilt es aus folgenden Gründen zu relativieren.

6.3.1 Aus den Akten der Vorinstanz zu schliessen hat der Gesuchsteller im Januar 2009 bei der Migrationsbehörde des Kantons Luzern um Erteilung einer Bewilligung zur Absolvierung einer Hotelfachschule ersucht. Das Gesuch wurde von der angegangenen Behörde mit einer Verfügung vom 3. Februar 2009 abgelehnt und dem Beschwerdeführer wurde die Einreise verweigert. Die Migrationsbehörde stellte fest, dass der Gesuchsteller kaum Kenntnisse vom Inhalt des angestrebten vierjährigen Ausbildungsganges und auch keine dieser Ausbildung adäquaten Zukunftspläne habe. Sie zog deshalb die Ernsthaftigkeit der Ausbildungspläne in Zweifel und erachtete auch eine Wiederausreise nach Abschluss der Ausbildung als nicht genügend gesichert.

6.3.2 In Zusammenhang mit seinem am 16. November 2009 eingereichten Visumsgesuch liess der Gesuchsteller im Beschwerdeverfahren zwei Bestätigungen einer im Tourismus tätigen Firma ins Recht legen, wonach er seit dem 1. März 2009 als sog. "safety kayaker" tätig sei, gute Qualifikationen erhalte, den dreimonatigen Auslandsaufenthalt zum Besuch seiner Verwandten in der Schweiz antreten dürfe und danach an seinen Arbeitsplatz zurückkehren könne. Gemäss seinen eigenen Angaben erzielt er bei seiner Tätigkeit ein Monatsgehalt von umgerechnet CHF 70; ein Gehalt, das deutlich über dem nepalesischen Einkommensdurchschnitt liegt.

6.3.3 Unter den gegebenen Umständen kann dennoch nicht von einer beruflichen und wirtschaftlichen Verwurzelung ausgegangen werden, die besondere Gewähr für die Wiederausreise nach einem Besuchsaufenthalt geben könnte. Tatsache ist, dass der Gesuchsteller noch im Januar 2009 versucht hatte, die Zulassung zu einem vierjährigen Lehrgang in einer schweizerischen Hotelfachschule zu erlangen; dies angeblich, weil er Koch werden und ein Restaurant eröffnen wollte. Im Februar 2009 wurde das Gesuch abgelehnt und die Einreise verweigert. Im März 2009 trat er die Stelle als "safety kayaker" an und nur neun Monate später versuchte er, ein Visum zu erlangen, das zu einem dreimonatigen Aufenthalt in der Schweiz berechtigt. Auch in Unkenntnis der genauen Aufgaben muss bezweifelt werden, dass der Gesuchsteller in der Branche, in der er jetzt tätig ist, ganzjährig beschäftigt werden kann. Solche Unternehmen im Tourismussektor sind schwergewichtig saisonal tätig. Ein Zeichen in diese Richtung könnte sein, dass der Arbeitgeber seinen Mitarbeiter schon nach neun Monaten eine dreimonatige Abwesenheit zugesteht. Was die Höhe des

vom Gesuchsteller erwirkten Lohnes betrifft, so liegt keine irgendwie geartete Bestätigung des Arbeitgebers vor.

6.4 Vor dem allgemeinen und persönlichen Hintergrund durfte die Vorinstanz deshalb davon ausgehen, dass keine hinreichende Gewähr für eine fristgerechte und anstandslose Wiederausreise des Gesuchstellers nach einem Besuchsaufenthalt besteht. An dieser Beurteilung vermögen auch die Hinweise auf die Qualität der in der Schweiz zur Verfügung stehenden Betreuung und auf abgegebene Garantien nichts zu ändern. Weder das Eine noch das Andere kann einen erwachsenen Besucher daran hindern, eigene Vorstellungen zu entwickeln und diese auch durchzusetzen. Zusicherungen der vom Beschwerdeführer abgegebenen Art sind rechtlich nicht verbindlich und faktisch auch nicht durchsetzbar. Gastgeber können zwar für gewisse finanzielle Risiken im Zusammenhang mit dem Besuchsaufenthalt, aus nahe liegenden Gründen aber nicht für ein bestimmtes Verhalten ihres Gastes garantieren (BVGE 2009/27 E.9).

6.5 Aus ähnlichen Gründen ist der Beschwerde auch nicht im Sinne des Eventualbegehrens zu folgen. Dass der Gesuchsteller gehalten werden könnte, während seiner Anwesenheit in der Schweiz alle persönlichen Ausweise zu deponieren, wäre kein Garant dafür, dass er auch tatsächlich wieder ausreist. Es geht in diesen Situationen nicht nur darum, illegales Verhalten im engeren Sinne zu verhindern. Es gilt auch zu verhindern, dass der Gesuchsteller – einmal in der Schweiz – sich entgegen der ursprünglichen Absichtserklärung anders orientiert und entsprechende Anträge stellt.

6.6 Gestützt auf die bisherigen Erwägungen lassen sich die formellen Rügen des Beschwerdeführers nicht bestätigen. Die Vorinstanz hat weder den Sachverhalt unvollständig erhoben bzw. gewürdigt noch ihr Ermessen rechtsfehlerhaft ausgeübt. Die angefochtene Verfügung ist im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

7.

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]).

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 (Beilage: Dossier ZEMIS[...])
- das Migrationsamt des Kantons Luzern (ad LU [...])

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Andreas Trommer

Lorenz Noli

Versand: