



Abteilung III
C-7961/2007
{T 0/2}

Urteil vom 11. Februar 2009

Besetzung

Richterin Ruth Beutler (Vorsitz), Richter Blaise Vuille,
Richter Andreas Trommer,
Gerichtsschreiberin Barbara Haake.

Parteien

Y._____ und **Z.**_____,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Verweigerung der Einreisebewilligung für X._____.

Sachverhalt:**A.**

Am 4. September 2007 beantragte die 1945 geborene X._____, Staatsangehörige von Sri Lanka, bei der Schweizerischen Botschaft in Colombo ein Visum für einen dreimonatigen Besuchsaufenthalt bei ihrer im Kanton Bern lebenden Tochter und deren Familie. Nach formloser Verweigerung übermittelte die Vertretung dieses Gesuch zum Entscheid an die Vorinstanz.

B.

Nachdem der Migrationsdienst des Kantons Bern weitere Abklärungen zum beabsichtigten Besuchsaufenthalt vorgenommen und sich dagegen ausgesprochen hatte, wies die Vorinstanz das Einreisegesuch mit Verfügung vom 26. Oktober 2007 ab. Sie begründete ihre Ablehnung damit, dass die Erteilung einer Einreisebewilligung unter anderem dann zu verweigern sei, wenn die anstandslose und fristgerechte Wiederausreise der gesuchstellenden Person nicht als gesichert betrachtet werden könne, sei es als Folge der in ihrem Ursprungsland herrschenden politischen oder sozioökonomischen Verhältnisse oder aufgrund ihrer persönlichen Situation. Wie die in zahlreichen Fällen gemachte Erfahrung zeige, würden insbesondere Touristen- oder Besuchervisa immer wieder von Personen, welche sich eigentlich dauerhaft hier niederlassen möchten, missbraucht. Die Gesuchstellerin stamme immerhin aus einer Region, aus welcher der starke Zuwanderungsdruck anhalte. Soweit ersichtlich oblägen ihr in ihrer Heimat auch keine zwingenden beruflichen Verpflichtungen, welche das vorgängig beschriebene Risiko entsprechend gering erscheinen liessen.

C.

Gegen diese Verfügung erhoben die Gastgeber, Tochter und Schwiegersonn der Gesuchstellerin, am 21. November 2007 Beschwerde mit dem Begehren um Erteilung der beantragten Einreisebewilligung. Sie machen geltend, dass ihr am 15. Juli 2007 geborenes Kind mit einer schweren Krankheit auf die Welt gekommen sei und intensive Betreuung benötige. Da noch ein weiteres, dreijähriges Kind vorhanden sei, sei die durch die Kinderbetreuung verursachte Belastung der Mutter enorm. Der voll berufstätige Ehemann könne sie dabei kaum unterstützen. Zur Entlastung solle daher die Grossmutter der Kinder für drei Monate in die Schweiz kommen. Währenddessen würde ihr Ehemann im Heimatland verbleiben. Das Ehepaar lebe dort in guten

wirtschaftlichen Verhältnissen und habe zu seinen drei anderen in Sri Lanka lebenden Kindern auch ein sehr enges Verhältnis. Sie, die Beschwerdeführer, könnten daher zusichern, dass die Gesuchstellerin die Schweiz nach Ablauf der Besuchsdauer fristgerecht verlassen werde.

D.

In ihrer Vernehmlassung vom 1. Juli 2008 spricht sich die Vorinstanz unter Erläuterung der bereits genannten Gründe für die Abweisung der Beschwerde aus.

E.

Mit Verfügung vom 4. Juli 2008 wurde den Beschwerdeführern die Möglichkeit gewährt, zur Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung zu nehmen. Die hierfür gesetzte Frist liessen sie ungenutzt verstreichen.

F.

Der weitere Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen Berücksichtigung finden.

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

1.3 Die Beschwerdeführer sind gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50–52 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 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 133 I 185 E. 2.3 S. 189).

4.

Am 1. Januar 2008 sind das Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) sowie die dazu gehörigen Ausführungsverordnungen (u.a. die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über die Einreise und die Visumserteilung [VEV, AS 2007 5537]) in Kraft getreten. In der Volksabstimmung vom 5. Juni 2005 wurde dem Bundesbeschluss vom 17. Dezember 2004 über die Genehmigung und die Umsetzung der bilateralen Abkommen zwischen der Schweiz und der EU über die Assoziierung an Schengen und an Dublin (SR 362) zugestimmt. Die entsprechenden Assoziierungsabkommen (darunter das Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Europäischen

Union und der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands [SAA, SR 0.360.268.1]) sind sodann für die Schweiz am 12. Dezember 2008 definitiv in Kraft getreten. Seitdem ist die Schweiz verpflichtet, den übernommenen Schengen-Besitzstand anzuwenden und umzusetzen, wie u.a. die Bestimmungen zur gemeinsamen Visapolitik, auf die verschiedentlich in EG-Rechtsakten verwiesen wird. Durch die Übernahme des Schengen-Besitzstandes wurden im AuG entsprechende Anpassungen notwendig (vgl. u.a. Art. 2 Abs. 4 AuG, wonach die Bestimmungen über das Visumverfahren und über die Ein- und Ausreise nur gelten, sofern das Schengen-Recht keine abweichenden Bestimmungen enthält). Im Weiteren ist die VEV total revidiert worden (Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumserteilung [VEV, SR 142.204], in Kraft seit 12. Dezember 2008). Art. 57 VEV sieht vor, dass hängige Verfahren nach dem neuen, übergeordneten (Schengen-)Recht fortgeführt werden. Das bedeutet, dass die Schweiz ungeachtet der übergangsrechtlichen Bestimmung von Art. 126 Abs. 1 AuG völkerrechtlich verpflichtet ist, auf Verfahren, die am 12. Dezember 2008 hängig sind, das neue Recht anzuwenden (zum Vorrang des internationalen Rechts: vgl. BGE 131 II 352 E. 1.3.1 [mit Hinweis auf Rechtsprechung und zitierte Doktrin], 119 V 171 E. 4; RAINER J. SCHWEIZER, Zur Einleitung: Das Bundesverwaltungsgericht im System der öffentlich-rechtlichen Rechtspflege des Bundes, in: Bernhard Ehrenzeller/Rainer J. Schweizer (Hrsg.), Das Bundesverwaltungsgericht: Stellung und Aufgaben, St. Gallen 2008, S. 24).

5.

5.1 Bezüglich der Einreisevoraussetzungen für einen Aufenthalt von höchstens drei Monaten verweist Art. 2 Abs. 1 VEV auf die 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 (Schengener Grenzkodex [SGK, ABl. L 105 vom 13.04.2006, S. 1–32]). Art. 5 Abs. 1 SGK präzisiert die Einreisevoraussetzungen für Drittstaatsangehörige. Diese benötigen zur Einreise ein oder mehrere gültige Reisedokumente und – sofern sie der Visumpflicht unterliegen – ein gültiges Visum (Bst. a und b). Sie müssen den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen (Bst. c). Im Weiteren dürfen sie nicht im Schengener Informationssystem (SIS) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sein und keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentli-

che Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen (Bst. d und e).

5.2 Die Einreisevoraussetzungen gemäss Schengener Grenzkodex entsprechen im Wesentlichen Art. 5 Abs. 1 Bst. a–d AuG. Das in Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK genannte Erfordernis, Zweck und Umstände des geplanten Aufenthalts zu belegen, wird in Art. 5 Abs. 1 AuG nicht explizit erwähnt. Demgegenüber verlangt Art. 5 Abs. 2 AuG, dass im Falle eines nur vorübergehenden Aufenthalts für die gesicherte Wiederausreise Gewähr zu bieten ist. Dies stellt jedoch kein zusätzliches im nationalen Recht verankertes Erfordernis dar und steht daher nicht im Widerspruch zum Schengener Grenzkodex. Die Angabe des vorübergehenden Aufenthaltszwecks stellt nämlich zugleich eine Absichtserklärung dar, nach Erfüllung dieses Zwecks wieder ausreisen zu wollen. Erfolgen widersprüchliche oder unglaubwürdige Angaben zum Aufenthaltszweck, so kann daraus der Schluss gezogen werden, dass der jeweilige Gesuchsteller nicht willens ist, nach Ablauf des geplanten Aufenthalts den Schengenraum fristgerecht zu verlassen. In diesem Sinne äussert sich auch die Gemeinsame Konsularische Instruktion an die diplomatischen Missionen und die konsularischen Vertretungen, die von Berufskonsularbeamten geleitet werden (GKI, ABl. C 326 vom 22.12.2005, S. 1–149), die eine analoge Auslegung vornimmt. Die GKI verlangt hinsichtlich des Entscheids über den Visumsantrag die Einschätzung des Migrationsrisikos; es muss geprüft werden, "ob der Antragsteller die Absicht hat, in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten mit Hilfe eines zu Touristik-, Studien-, Geschäfts- bzw. zu Familienbesuchszwecken ausgestellten Visums einzuwandern und sich dort niederzulassen" (vgl. ABl. C 326, S. 10). Die laut Art. 5 Abs. 2 SGK zur Glaubhaftmachung des Aufenthaltszwecks in Frage kommenden Belege werden beispielhaft in Anhang I des Schengener Grenzkodex aufgelistet.

5.3 Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist somit festzuhalten, dass die nach Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK erforderliche Überprüfung des Aufenthaltszwecks dieselbe Fragestellung aufwirft wie die Überprüfung des in Art. 5 Abs. 2 AuG genannten Merkmals der gesicherten Wiederausreise. Es kann daher an die bisherige Praxis und Rechtsprechung bezüglich des letztgenannten Merkmals angeknüpft werden.

6.

Das Schengen-Recht nimmt eine Differenzierung in Bezug auf die

Visumspflicht von Drittstaatsangehörigen vor. Die Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 (ABl. L 81 vom 21.03.2001, S. 1–7) verweist in Art. 1 Abs. 1 und 2 auf die Anhänge I und II, welche jeweils eine Liste von Drittländern enthalten. In Anhang I sind diejenigen Drittstaaten aufgelistet, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen der Schengen-Mitgliedstaaten im Besitz eines Visums sein müssen; Anhang II dagegen führt diejenigen Drittländer auf, deren Staatsangehörige von der Visumspflicht befreit sind. Als Staatsangehörige von Sri Lanka unterliegt die Gesuchstellerin damit der Visumspflicht.

7.

Die Wirtschaft Sri Lankas ist 2007 real um 7,4 % gewachsen. Das Pro-Kopf-Einkommen betrug 1350 USD, das Bruttoinlandprodukt (BIP) 27 Mrd. USD. Für 2008 wird erneut ein hohes Wirtschaftswachstum von über 6 % erwartet. Ein Problem für die weitere wirtschaftliche Entwicklung ist zunehmend die Inflation, die 2007 mit einer Jahresrate von deutlich über 15 % nicht unter Kontrolle gebracht werden konnte. Die Arbeitslosigkeit beträgt seit längerer Zeit ungefähr 7 %. Die wirtschaftliche Entwicklung Sri Lankas weist allerdings grosse regionale Unterschiede auf. Wirtschaftliches Zentrum ist die Region rund um Colombo, die fast die Hälfte der gesamten Wirtschaftsleistung erbringt.

Die grundsätzlich ermutigenden wirtschaftlichen Entwicklungen können aber nicht über die Tatsache hinwegtäuschen, dass nach wie vor breite Bevölkerungsschichten von vergleichsweise schwierigen ökonomischen und sozialen Lebensbedingungen betroffen sind. Darüber hinaus hat sich die Sicherheitslage im ganzen Land seit Anfang 2006 wieder verschlechtert, nachdem erneut Kämpfe zwischen dem Militär und der Liberation Tigers of Tamil Eelam (LTTE) ausgebrochen sind. Davon besonders betroffen sind der Osten und Norden Sri Lankas, Anschläge kommen jedoch auch in der Hauptstadt Colombo vor. Zudem hat die Regierung am 3. Januar 2008 das Waffenstillstandsabkommen mit der LTTE offiziell per 16. Januar 2008 gekündigt; die Gefechte im Norden des Landes haben seitdem immer weiter zugenommen (Quellen: <<http://www.auswaertiges-amt.de>>, Stand: November 2008 und <<http://www.eda.admin.ch>>, Stand: Juli 2008 bzw. Januar 2009; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts E-2775/2007 vom 14. Februar 2008 E. 7.2-7.5).

In den vergangenen Wochen und Monaten ist die sri-lankische Armee

in die letzten von den tamilischen Rebellen kontrollierten Gebiete des Nordens vorgerückt und hat die LTTE weiter zurückgedrängt. Doch auch wenn seitens der Armee und der Regierung erklärt wird, der baldige Sieg über die tamilischen Rebellen stehe bevor und das Ende des 25-jährigen Bürgerkriegs sei in greifbare Nähe gerückt, so sind diese Ankündigungen angesichts der vielen gleichartigen Erklärungen in den vergangenen Monaten zu relativieren. Es ist schwer abzuschätzen, über welche Reserven die LTTE noch verfügen. Zudem gibt es seit dem Beginn der jüngsten Offensive im Norden keine unabhängigen Berichte aus dem Krisengebiet mehr, da Journalisten und Helfern der Zugang dorthin verwehrt wird (zur neuesten Entwicklung vgl. „Neue Zürcher Zeitung“ vom 27. Januar 2009 S. 3 und „Der Bund“ vom 5. Februar 2009 S. 5).

Festzustellen ist zwar, dass sich der Krieg derzeit im Norden des Landes abspielt, dass die Ostprovinz jetzt unter Regierungskontrolle ist und aus der Sicht der Regierung auch als besiegt gilt. Dennoch herrscht auch in dieser Region ein Klima der Angst, da Militärcamps, Hochsicherheitszonen und Flüchtlingslager noch immer das Bild prägen. Die Sicherheitslage ist äusserst instabil, Anschläge der LTTE gibt es immer noch, und fast täglich verschwinden Menschen oder werden erschossen (RAINER MATTERN, Schweizerische Flüchtlingshilfe, Sri Lanka: Aktuelle Situation, Update vom 11. Dezember 2008, S. 8)

8.

Allein aufgrund der allgemeinen Lage im Herkunftsland darf jedoch nicht auf eine nicht hinreichend gesicherte Ausreise geschlossen werden. Die soeben dargelegten Umstände entbinden daher nicht von einer einzelfallbezogenen Beurteilung, wobei namentlich berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen die Prognose einer anstandslosen Wiederausreise begünstigen. Allerdings muss eingeräumt werden, dass vor dem Hintergrund eines in der Heimat herrschenden Bürgerkriegs das Emigrationsrisiko auch ungeachtet etwaiger dortiger Verbindlichkeiten generell als äusserst hoch einzuschätzen ist. Den beschriebenen sozialen Verpflichtungen muss daher ein erhebliches Gewicht zukommen, damit die Rückkehr der gesuchstellenden Person als wahrscheinlich gelten kann.

9.

Die aus dem Krisengebiet der Ostprovinz stammende Gesuchstellerin ist fast 64 Jahre alt und nicht berufstätig. Den Angaben der Beschwer-

deführer zufolge lebt sie in Sri Lanka mit ihrem Ehemann in guten wirtschaftlichen Verhältnissen, wobei zum dortigen gemeinsamen Haushalt auch zwei Töchter und ein Sohn gehören (vgl. die in den vorinstanzlichen Akten befindliche Unterhaltsgarantie nebst Beilagen). Mangels weiterer Angaben zu den konkreten Lebensumständen der Gesuchstellerin bleibt jedoch fraglich, wie sie und ihre in Sri Lanka lebenden Familienangehörigen den Lebensunterhalt bestreiten. Zweifel an dem behaupteten guten wirtschaftlichen Auskommen sind daher gerechtfertigt, zumal die Zivilbevölkerung im Norden und Osten des Landes – darunter zigtausende Vertriebene – in grosser Unsicherheit und damit kaum im Wohlstand lebt. In Trincomalee, woher die Gesuchstellerin stammt, befürchten die tamilischen Bewohner vor allem, dass es zu einer schleichenden Singhalisierung und zu weiteren Vertreibungen kommt, da bereits Entwicklungspläne der Regierung für diese Region – und für eine Hochsicherheitszone, aus der 8000 Tamilen vertrieben wurden – existieren (RAINER MATTERN, a.a.O. S. 6).

Vor dem geschilderten Hintergrund kann nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass die Gesuchstellerin nach Ablauf der Besuchsdauer wieder in ihre Heimat zurückkehren wird. Dabei gilt es auch zu bedenken, dass viele – auch familiär gebundene – Personen, denen sich die Möglichkeit einer Auslandsreise bietet, eine Emigration in Betracht ziehen, womöglich auch in der Hoffnung, anderswo eine neue Familienzusammenführung zu erreichen. Die von den Beschwerdeführern zugesicherte Wiederausreise der Gesuchstellerin kann angesichts dieser Einschätzung zu keinem anderen Ergebnis führen.

10.

Die Vorinstanz durfte unter den gegebenen Umständen zu Recht davon ausgehen, die fristgerechte Wiederausreise der Gesuchstellerin sei nicht gewährleistet. Zwar lässt sich diese Einschätzung nicht zu einer gesicherten Feststellung verdichten; sie reicht aber aus, um die Erteilung einer Einreisebewilligung – auf welche, wie erwähnt, ohnehin kein Rechtsanspruch besteht – abzulehnen.

11.

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

12.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten den Beschwerdeführern 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]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 600.- werden den Beschwerdeführern auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss gleicher Höhe verrechnet.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. 2 316 195)
- den Migrationsdienst des Kantons Bern (ZAR ID 10 412 822)

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Ruth Beutler

Barbara Haake

Versand: