



Abteilung IV
D-6129/2014

Urteil vom 4. Juni 2015

Besetzung

Richter Robert Galliker (Vorsitz),
Richterin Gabriele Freihofer, Richter Daniele Cattaneo,
Gerichtsschreiberin Sandra Bienek.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Syrien,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM;
zuvor Bundesamt für Migration, BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Visum aus humanitären Gründen (Asyl);
Verfügung des BFM vom 26. September 2014 / (...).

Sachverhalt:**A.**

Mit Schreiben vom 12. Februar 2014 ersuchte die Beschwerdeführerin die schweizerische Auslandvertretung in Istanbul (nachfolgend: Vertretung) um einen Termin für ihre Verwandten B._____ (Schwester), C._____ (Schwager) sowie deren Sohn D._____ (nachfolgend: Gesuchstellende), alle aus Syrien stammend, bezüglich eines Antrages für ein "humanitäres Visum".

B.

Die Gesuchstellenden beantragten sodann am 20. März 2014 bei der Vertretung ein Visum für einen 90-tägigen Besuchsaufenthalt bei der in der Schweiz lebenden Beschwerdeführerin.

C.

Die Vertretung wies die Visaanträge der Gesuchstellenden mit Verfügung am selben Tag unter Verwendung des im Anhang VI 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 243/1 vom 15. September 2009) vorgesehenen Formulars ("Refusal/Annulment/Revocation of Visa") mit der Begründung ab, der Zweck sowie die Bedingungen des beabsichtigten Aufenthalts seien nicht nachgewiesen worden und die Absicht der Gesuchstellenden zur Wiederausreise aus dem Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vor Ablauf des Visums habe nicht festgestellt werden können. Zudem würde die Weisung vom 4. September 2013 nach deren Aufhebung am 29. November 2013 nicht mehr zur Anwendung gelangen.

D.

Gegen die Verfügung der Vertretung erhob die Beschwerdeführerin mit einer als "Rekurs" bezeichneten Eingabe vom 8. April 2014 gestützt auf Art. 6 Abs. 2^{bis} AuG (SR 142.20) Einsprache beim BFM. In der Hauptsache machte sie das Folgende geltend: Die Gesuchstellenden befänden sich zurzeit in der Türkei, da sie vor dem Krieg geflüchtet seien. Ihnen gehe es sehr schlecht und in der Türkei gebe es niemanden, der sich um sie kümmere. Nach Syrien könnten sie nicht mehr zurückkehren. Sie hätten Angst und wüssten nicht, was auf sie zukomme.

E.

Mit Verfügung vom 24. April 2014 erhob das BFM unter Fristansetzung einen Kostenvorschuss.

F.

Mit Schreiben vom 6. September 2014 wies das BFM die Beschwerdeführerin darauf hin, dass die Weisung vom 4. September 2013 nicht mehr zur Anwendung gelange, da sie am 19. November 2013 aufgehoben worden sei, und einzig eine Einreise mit einem humanitären Visum in Frage käme. Sie wurde eingeladen darzulegen, inwiefern die Gesuchstellenden in der Türkei, einem Drittstaat, obschon bei dieser Sachlage grundsätzlich nicht von einer akuten Gefährdung auszugehen sei, unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet seien.

G.

Mit Schreiben vom 11. September 2014 hielt die Beschwerdeführerin an ihrer Einsprache fest. Zur Ergänzung ihrer Begründung beschrieb sie die Situation von syrischen Flüchtlingen in der Türkei und reichte dazu zwei Berichte ein. Was in diesen geschrieben stehe, sei auch den Gesuchstellenden widerfahren. Sie hätten Angst, ihren Sohn, wenn er krank sei, ins Krankenhaus zu bringen oder in der Stadt Medikamente zu kaufen. Der Gesuchsteller sei bereits öfters verspottet und geschlagen worden.

H.

Mit Verfügung vom 26. September 2014 wies das BFM die Einsprache in der Hauptsache mit folgender Begründung ab: Die erforderlichen Einreisevoraussetzungen für ein im Schengenraum geltendes Visum (Art. 2 Ziff. 3 Visakodex; Art. 12 der Verordnung über die Einreise und die Visumerteilung [VEV; SR 142.204], Art. 32 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, ABI. L 105/1 vom 13. April 2006]) seien nicht erfüllt. Zudem lägen keine besonderen, humanitären Gründe vor, die eine Einreise in die Schweiz als zwingend notwendig erscheinen liessen (Art. 2 Abs. 4 VEV).

I.

Mit Eingabe vom 22. Oktober 2014 erhob die Beschwerdeführerin beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die vorinstanzliche Verfügung. Sinngemäss beantragte sie, diese sei zu überprüfen und den Gesuchstellenden sei ein Visum aus humanitären Gründen zur Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

Die Beschwerde wird im Wesentlichen wie folgt begründet: Unter Berufung auf die inzwischen aufgehobene Ausnahmeregelung für syrische Familienangehörige (Weisung vom 4. September 2013 und den dazugehörigen Erläuterungen des BFM vom 4. November 2013) sei ein Termin (bei der Vertretung) für die Gesuchstellenden und weitere zwölf namentlich aufgeführte Personen festgelegt worden. Acht namentlich genannte Personen hätten die Möglichkeit erhalten, ihr Gesuch einzureichen. Den Gesuchstellenden habe man in der Folge jedoch gesagt, dass sie keinen Termin hätten und erneut einen solchen beantragen müssten. Dieser Aufforderung seien diese sodann auch nachgekommen. Bezüglich der (geltend gemachten) humanitären Gründe sehe man ein, dass die Gesuchstellenden drei von 6,5 Millionen Menschen seien, die sich wegen der schlimmen Kriegssituation in Syrien auf der Flucht befänden, weshalb man diesbezüglich keine neuen Gründe vortragen könne.

Der Beschwerde wurde unter anderem ein Ausdruck einer E-Mail vom 21. Oktober 2013 beigelegt, in welcher ein Termin am 18. Dezember 2013 für "13 Personen" bei der Vertretung bestätigt wurde.

J.

Mit Instruktionsverfügung vom 12. November 2014 wurde auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet. Gleichzeitig wurde der Vorinstanz Gelegenheit eingeräumt, sich innert Frist vernehmen zu lassen.

K.

Mit Vernehmlassung vom 26. November 2014 hielt die Vorinstanz vollumfänglich an den Erwägungen ihrer Verfügung vom 26. September 2014 fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

L.

Mit Zwischenverfügung vom 19. Dezember 2014 wurde die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht durch das Gericht ersucht, sämtliche Belege der Korrespondenz mit der Vertretung betreffend die Gesuchstellung einzureichen. Im Speziellen sei das Datum der ersten Kontaktaufnahme der Gesuchstellung in Bezug auf ihre Verwandten zu belegen und die abweichenden Angaben bezüglich der Personenzahlen zu erklären. Im Unterlassungsfall werde aufgrund der Akten entschieden.

M.

Mit Schreiben vom 13. Januar 2015 teilte die Beschwerdeführerin dem Gericht mit, dass sie keine weiteren Unterlagen zur E-Mail-Korrespondenz

zwischen ihr und der Vertretung einreichen könne, da sie keine in ihrem E-Mail-Account gespeichert habe und auch keine habe beschaffen können (eine entsprechende Anfrage habe man an den Website-Service und die Vertretung gerichtet).

N.

Mit einem weiteren Schreiben gleichen Datums an das Gericht ersuchte die Beschwerdeführerin, die Gesuche vier Verwandter "neu" zu überprüfen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen unter anderem Verfügungen beziehungsweise Einspracheentscheide des BFM (neu: SEM), mit denen die Erteilung eines Visums verweigert wurde. In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Die Beschwerdeführerin ist als Gastgeberin, die bereits am Einspracheverfahren teilgenommen hat, zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. BVGE 2014/1 E. 1.3.2). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

2.

Die in Art. 106 Abs. 1 AsylG (SR 142.31) für Asylverfahren normierte, spezialgesetzliche Kognitionsbeschränkung ist für das vorliegende Verfahren nicht anwendbar, zumal es sich bei der Erteilung eines humanitären Visums trotz der Berührungspunkte zu asylrechtlichen Fragestellungen um eine ausländerrechtliche Materie handelt (vgl. Urteil BVGer D-2872/2014 vom 10. Februar 2015 E. 2 [zur Publikation vorgesehen]). Somit kann mit Beschwerde nebst einer Verletzung von Bundesrecht und einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes

auch – sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

3.

3.1 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, ausländischen Personen die Einreise zu gestatten. Vorbehältlich völkerrechtlicher Verpflichtungen handelt es sich dabei um einen autonomen Entscheid (vgl. BVGE 2009/27 E. 3, m.w.H.).

3.2 Die Behandlung der vorliegenden Visagesuche fällt in den Anwendungsbereich des Schengen-Assoziierungsabkommens. Das Schengen-Recht schränkt die nationalstaatlichen Befugnisse ein. Es stellt einheitliche Voraussetzungen für die Einreise und Ausstellung von Visa auf und verpflichtet die Mitgliedstaaten, die Einreise beziehungsweise die Ausstellung eines Visums zu verweigern, wenn die entsprechenden Voraussetzungen nicht erfüllt sind (vgl. BVGE 2014/1 E. 4.1.4).

3.3 Die Schweiz hat mit Unterzeichnung des Schengen-Assoziierungsabkommens den Schengen-Besitzstand und die dazugehörigen gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte übernommen. Art. 2 Abs. 4 AuG weist in diesem Sinne daraufhin, dass die Bestimmungen über das Visumverfahren und über die Ein- und Ausreise nur gelten, sofern die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (vgl. auch Art. 2 Abs. 1 AuG).

3.4 Ein Drittstaatsangehöriger hat, sofern er über keinen gültigen Aufenthaltstitel verfügt, zur Einreise in den Schengenraum ein gültiges "Visum" (vgl. Art. 2 Ziff. 2 Visakodex) vorzuweisen, wenn dies die Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind (ABl. L 81/1 vom 21. März 2001), vorschreibt (Art. 5 Abs. 1 Bst. b SGK).

3.5 Bei der Prüfung eines Antrags auf ein "einheitliches Visum" (vgl. Art. 2 Ziff. 3 Visakodex) ist nach Art. 21 Abs. 1 Visakodex unter anderem festzuhalten, ob der Antragssteller die Einreisevoraussetzungen nach Art. 5 Abs. 1 Bst. a, c, d und e SGK erfüllt (vgl. Art. 2 i.V.m. Art. 12 Abs. 1 VEV). Im Speziellen wird das Visum verweigert, wenn gemäss Art. 32 Abs. 1

Bst. b Visakodex (in Konkretisierung von Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK) begründete Zweifel an der Glaubhaftigkeit der von ihm bekundeten Absicht bestehen, das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vor Ablauf der Gültigkeit des beantragten Visums zu verlassen (vgl. Art. 14 Abs. 1 lit. d und Art. 21 Abs. 1 Visakodex; Art. 5 Abs. 2 AuG).

3.6 Sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines einheitlichen Visums nicht erfüllt, kann in Ausnahmefällen ein Visum mit "räumlich beschränkter Gültigkeit" (vgl. Art. 2 Ziff. 4 Visakodex) erteilt werden. Ein Mitgliedstaat ist gemäss Art. 5 Abs. 4 Bst. c Satz 1 SGK berechtigt, von dieser Möglichkeit unter anderem aus humanitären Gründen Gebrauch zu machen (vgl. Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex; Art. 3 Abs. 2 AuG; Art. 2 Abs. 4 VEV). Gemäss Art. 2 Abs. 4 VEV können das eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) und das SEM im Rahmen ihrer Zuständigkeiten im Einzelfall eine Einreise für einen Aufenthalt von höchstens 90 Tagen unter anderem aus humanitären Gründen im Sinne von Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK bewilligen. Die Behörden haben dabei von ihrem Ermessensspielraum pflichtgemäss Gebrauch zu machen, namentlich rechtsgleich und willkürfrei zu entscheiden. Zur Regelung der entsprechenden Rechtspraxis hat das BFM im Rahmen seiner Kompetenz mehrere Weisungen an die zuständigen Auslandvertretungen und Migrationsbehörden erlassen.

3.7 Mit der dringlichen Änderung des Asylgesetzes vom 28. September 2012 (AS 2012 5359) und der damit einhergehenden Abschaffung des Auslandsverfahrens betreffend Asyl und Einreise hat die bisherige Möglichkeit zur Erteilung eines Visums aus humanitären Gründen auf der Grundlage von Art. 3 Abs. 2 AuG und Art. 2 Abs. 4 VEV an Bedeutung gewonnen. Der Bundesrat wies in der Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 26. Mai 2010 (nachfolgend: Botschaft; BBI 2010 4455) darauf hin, dass die Schweiz mit dieser Regelung, die es weiterhin zulässt, Flüchtlinge aus dem Ausland aufzunehmen, ihre "humanitäre Tradition" wahre (BBI 2010 4455, 4468). Indessen wird in der Botschaft auch ausdrücklich festgehalten, dass die Einreisevoraussetzungen gegenüber denjenigen beim Auslandsverfahren betreffend Asyl und Einreise "restriktiver" seien (BBI 2010 4455, 4468 und 4490).

3.8 Vor diesem Hintergrund erliess das BFM in Absprache mit dem EDA die Weisung vom 28. September 2012 (Nr. 322.126) betreffend "Visumantrag aus humanitären Gründen". Die in der Weisung enthaltene Konkreti-

sierung des Begriffs "Visum aus humanitären Gründen" stützt sich weitgehend auf die Ausführung in der Botschaft und wird wie folgt umschrieben: "Ein Visum aus humanitären Gründen kann erteilt werden, wenn bei einer Person aufgrund des konkreten Einzelfalls offensichtlich davon ausgegangen werden muss, dass sie im Heimat- oder Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet ist. Die betroffene Person muss sich in einer besonderen Notsituation befinden, die ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich macht und die Erteilung eines Einreisevisums rechtfertigt. Dies kann etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder bei einer aufgrund der konkreten Situation unmittelbaren individuellen Gefährdung gegeben sein. Es ist jeweils eine sorgfältige Prüfung des Einzelfalls erforderlich. Befindet sich die Person bereits in einem Drittstaat, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht." In Überarbeitung der Weisung vom 28. September 2012 erliess das BFM die Weisung vom 25. Februar 2014 (Nr. 322.126) mit gleichnamigem Betreff (zitiert: Weisung humanitäres Visum). Der Begriff "Visum aus humanitären Gründen" wird darin gleich verwendet. Das Bundesverwaltungsgericht erachtet die Ausgestaltung der Weisung humanitäres Visum für rechtskonform (vgl. Urteil des BVGer D-4903/2014 vom 16. Januar 2015 E. 4.2 ff.).

3.9 Aufgrund der dramatischen Lage in Syrien hat das BFM im Einvernehmen mit dem EDA und den kantonalen Migrationsbehörden die Weisung vom 4. September 2013 (Referenz/Aktenzeichen: 000.2180.101.7.266789/322.213/Syrien/2010/03648) betreffend "Erleichterte Erteilung von Besucher-Visa für syrische Familienangehörige" erlassen und mit der Weisung vom 4. November 2013 (COO.2180.101.7.264810/322.125/Syrien/2012/01275) ergänzt (zitiert: Weisung Syrien). Der Kreis der Begünstigten ist ausdrücklich und abschliessend geregelt. Im Speziellen müssen deren Verwandte in der Schweiz über eine ausländerrechtliche Aufenthaltsbewilligung (B oder C) verfügen oder eingebürgert worden sein. Diese vorübergehend geltende Ausnahmeregelung wurde vom EJPD am 29. November 2013 aufgehoben (vgl. Weisung vom 29. November 2013 [Nr. 2013-11-29/135 Syrien II]).

4.

4.1 Vorab gilt festzuhalten, dass Gegenstand des Beschwerdeverfahrens lediglich die in der angefochtenen Verfügung genannten drei Personen sind, weshalb sich vorliegend Erörterungen in Bezug auf weitere in den Eingaben vom 22. Oktober 2014 und 13. Januar 2015 (vgl. Bstn. I und N vorstehend) genannte Personen erübrigen.

4.2 Die Gesuchstellenden mit syrischer Staatsangehörigkeit sind zur Einreise in den Schengenraum visumpflichtig (Art. 5 Abs. 1 Bst. b SGK i.V.m. Art. 1 Abs. 1 und 2 und Anhänge I und II Verordnung [EG] Nr. 539/2001). Dass die Voraussetzungen zur Erteilung eines einheitlichen Visums nicht erfüllt sind, wird weder beanstandet noch bestritten. Eine summarische Prüfung führt zu keiner anderen Einschätzung. Im Folgenden ist zu prüfen, ob das BFM zu Recht die Gesuche um Erteilung eines Visums aus humanitären Gründen abgelehnt hat.

4.3 Die Beschwerdeführerin machte mit ihrer Beschwerde sinngemäss geltend, die Gesuche seien nach der Weisung Syrien zu beurteilen, da vor deren Aufhebung der Termin mit der Vertretung für die Einreichung der Gesuche vereinbart worden sei. Sie unterlässt es indessen, Belege beizubringen, die einen entsprechenden Termin für die Gesuchstellenden (mit ausdrücklicher Nennung deren Namen) ausweisen. Auch im eingereichten Ausdruck der E-Mail vom 21. Oktober 2013 werden keine Namen genannt. Zudem weichen die Angaben bezüglich der Anzahl Personen, denen ein Termin erteilt worden sei, voneinander ab (in der eingereichten E-Mail vom 21. Oktober 2013: dreizehn Personen; in der Beschwerdeschrift: fünfzehn Personen). Trotz Aufforderung des Gerichts, sich dazu zu äussern, unterlässt die Beschwerdeführerin es, diesen Umstand zu klären. Darüber hinaus ist festzustellen, dass sie erst auf Beschwerdestufe vorträgt, die Gesuchstellenden seien schon vor der Aufhebung der Weisung Syrien von der Vertretung zu einem Termin für die Gesuchsstellung geladen worden. Weder in ihrem Schreiben vom 12. Februar 2014 (mit welchem sie die Vertretung um einen Termin für die Gesuchstellenden ersuchte; Akte der Vorinstanz, 31) noch in ihren Eingaben vom 8. April 2014 und 11. September 2014 an die Vorinstanz findet entsprechendes Erwähnung. Aufgrund der Aktenlage muss demnach davon ausgegangen werden, dass der Antrag für einen Termin erst mit Schreiben vom 12. Februar 2014, mithin erst nach Aufhebung der Weisung Syrien gestellt worden ist. Eine Berufung auf die Weisung Syrien (vgl. E. 3.9 vorstehend) ist somit ausgeschlossen.

4.4 Wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat, liegen keine humanitären Gründe vor, die eine Einreise in die Schweiz im Sinne der Weisung humanitäres Visum als zwingend notwendig erscheinen lassen. Zwar anerkennt das Gericht, dass die Situation der Gesuchstellenden als syrische Flüchtlinge in der Türkei nicht einfach ist. Doch gilt es festzuhalten, dass sie sich in einem Drittstaat befinden, wo sie nicht unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben bedroht sind. Es sind keine triftigen Gründe ersichtlich,

die es rechtfertigen würden, den Gesuchstellenden ein Visum aus humanitären Gründen zu erteilen. Die Beschwerdeführerin gab denn auch auf Beschwerdeebene selbst an, dass sich die Gesuchstellenden in derselben Situation wie andere syrische Flüchtlinge in der Türkei befinden.

4.5 Nach eingehender Prüfung der Akten kommt das Gericht zum Schluss, dass die Weisung Syrien nicht zur Anwendung gelangt und die Voraussetzungen für die Erteilung eines Visums nach der Weisung humanitäres Visum nicht erfüllt sind. Das BFM hat somit zu Recht die Einsprache vom 8. April 2014 abgewiesen. Die angefochtene Verfügung ist im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist abzuweisen.

5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 5 VwVG) und auf insgesamt Fr. 700.– festzusetzen (Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 700.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen ab Versand des Urteils zugunsten der Gerichtskasse zu überweisen.

3.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das SEM und die schweizerische Vertretung in Istanbul.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Robert Galliker

Sandra Bienek

Versand: