



Urteil vom 2. April 2015

Besetzung

Richterin Christa Luterbacher (Vorsitz),
Richter Bendicht Tellenbach, Richterin Muriel Beck Kadima,
Gerichtsschreiberin Natasa Stankovic.

Parteien

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

gegen

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

Gegenstand

Schengen-Visum und Visum aus humanitären Gründen
(Asyl) für B._____;
Einspracheentscheid des BFM vom 28. November 2014 /
(...)

Sachverhalt:**A.**

Der Gast und Neffe der Beschwerdeführerin, B._____ (nachfolgend: Gesuchsteller), ersuchte am 19. September 2014 beim Schweizerischen Generalkonsulat in Istanbul, Türkei (nachfolgend: Generalkonsulat) um Erteilung eines Schengen-Visums respektive eines Visums aus humanitären Gründen.

B.

Das Generalkonsulat verweigerte 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 (Visakodex) vorgesehenen Formulars dem Gesuchsteller am 23. September 2014 das beantragte Visum. Es begründete seinen Entscheid damit, dass die vorgelegten Informationen über den Zweck und die Bedingungen des beabsichtigten Aufenthalts nicht glaubhaft seien und die Absicht, vor Ablauf des Visums aus dem Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten auszureisen, nicht habe festgestellt werden können. Ferner hielt es fest, dass die Weisung des BFM vom 4. September 2013 (und die entsprechenden Erläuterungen vom 4. November 2013) über die erleichterte Erteilung von Besucher-Visa für syrische Familienangehörige (nachfolgend: Weisung Syrien) nach deren Aufhebung am 29. November 2013 aufgrund der zeitlichen Begebenheiten nicht mehr zur Anwendung gelange.

C.

Gegen diesen Entscheid reichte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 23. Oktober 2014 bei der Vorinstanz Einsprache ein.

Zur Begründung führte sie im Wesentlichen an, dass einige ihrer Familienangehörigen (darunter die Eltern des Gesuchstellers C._____ und D._____ [N (...)]) bei der Schweizer Vertretung in Beirut, Libanon vorgesprochen hätten und sich nun in der Schweiz befinden würden, da ihre Gesuche um Visa gutgeheissen worden seien. Damals habe der Gesuchsteller nicht in den Libanon reisen können, weil er wegen des Militärdienstes gesucht worden sei. Er habe – wie seine Eltern und andere Familienangehörige – vor der Aufhebung der Weisung Syrien einen Termin gehabt und vorsprechen müssen. Das Risiko, an der syrisch-libanesischen Grenze verhaftet und anschliessend in den Militärdienst einberufen zu werden beziehungsweise in den Krieg ziehen zu müssen, sei jedoch zu gross gewesen. Die Familie sei auf diese Art voneinander getrennt worden, obwohl die Angehörigen immer zusammengelebt hätten. Die Beschwerdeführerin

habe in der Folge versucht, beim Generalkonsulat einen Ersatz- respektive Nachholtermin zu vereinbaren, was allerdings aus unverständlichen Gründen nicht möglich gewesen sei. Der Gesuchsteller wohne seither bei der Schwester und beim Schwager der Beschwerdeführerin, E. _____ und F. _____ (vgl. Beschwerdeverfahren E-11/2015). Nachdem jedoch das Dorf, in welchem sie gelebt hätten, angegriffen worden sei, seien sie alle geflüchtet und würden nun von einem Ort zum nächsten ziehen.

Sodann seien die vorgelegten Informationen über den Zweck und die Bedingungen des beabsichtigten Aufenthalts lückenlos und durchaus glaubhaft. Ausserdem seien seitens des Generalkonsulats auch keine weiteren Dokumente verlangt worden. Es sei im Übrigen fraglich, weshalb syrische Staatsangehörige mit Verwandten in der Schweiz nach der Aufhebung der Weisung Syrien nach wie vor Termine erhalten würden, obschon die Behörden wüssten, dass die Rückkehr nach Syrien nach Ablauf der Visa generell nicht möglich sei und sie deshalb praktisch alle Gesuche verweigern müssten. Die gesuchstellenden Personen würden ihr Leben riskieren, damit sie den Termin im Konsulat wahrnehmen könnten. Überdies koste die Reise in die Türkei viel Geld und die Aufenthaltskosten seien sehr hoch, weshalb die Beschwerdeführerin den Gesuchsteller und ihre weiteren Verwandten in der Türkei (vgl. Beschwerdeverfahren E-11/2015) nicht über längere Zeit unterstützen könne. Ebenso würden sie seitens der türkischen Regierung keine Unterstützung erhalten. Zudem seien die Flüchtlingscamps überfüllt und sehr islamisch geprägt. Syrische Flüchtlinge würden sowohl in den Camps als auch in den Städten nicht als Menschen behandelt und es komme immer wieder zu groben Verletzungen der Menschenrechte. Ferner könnte sich der Gesuchsteller in der Schweiz für drei Monate ausruhen und die Kriegserlebnisse in Syrien – er sei dort besonders gefährdet gewesen, zumal die Terror-Organisation IS (Islamischer Staat) viele Kurden in Syrien getötet habe – ein wenig vergessen. Der Krieg habe ihn und die anderen Familienangehörigen in die Flucht getrieben und obdachlos gemacht. Die Beschwerdeführerin könne überdies mit Hilfe von Bekannten für alle Kosten im Zusammenhang mit dem Aufenthalt in der Schweiz aufkommen. Schliesslich habe er angesichts seiner Heimatverbundenheit nicht die Absicht, längerfristig hier zu bleiben und würde nach drei Monaten zurückkehren, wenn er dazu aufgefordert würde, weshalb eine anstandslose und fristgerechte Wiederausreise mithin gesichert sei.

Zum Beleg der geltend gemachten Vorbringen wurde auf diverse Internet-Links zur Lage der syrischen Flüchtlinge in der Türkei verwiesen; zudem

wurden folgende Beweismittel zu den Akten gereicht: Dokumente im Zusammenhang mit dem Visumsgesuch die Beschwerdeführerin betreffend, Laissez-Passer von Verwandten, E-Mail-Korrespondenz mit dem Generalkonsulat sowie medizinische Unterlagen.

D.

Der mit Zwischenverfügung der Vorinstanz vom 3. November 2014 eingeforderte Kostenvorschuss wurde seitens der Beschwerdeführerin fristgerecht geleistet.

E.

Mit Einspracheentscheid vom 28. November 2014 – eröffnet am 3. Dezember 2014 – wies das BFM die Einsprache ab und auferlegte der Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten beziehungsweise verrechnete diese mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss.

Zur Begründung seines ablehnenden Entscheids führte es aus, dass der Gesuchsteller aus Syrien stamme. Aufgrund der dortigen sozio-ökonomischen Verhältnisse und des Bürgerkrieges müsste er in Syrien über aussergewöhnliche familiäre Bindungen und Verpflichtungen verfügen, damit eine Rückkehr als wahrscheinlich gelten könnte. Die Erfahrung zeige, dass viele Personen aufgrund der allgemein sehr prekären Situation versuchen würden, sich ins Ausland zu begeben. Das Risiko einer nicht fristgerechten Rückkehr sei daher grundsätzlich als sehr hoch einzustufen. Somit sei nicht hinreichend dargelegt, dass der Gesuchsteller nach Ablauf des Besuchervisums in sein Herkunftsland zurückkehren würde. Die nach dem Visakodex, der Verordnung über die Einreise und Visumserteilung (VEV, SR 142.204) sowie 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 (Schengener Grenzkodex; geändert durch die Verordnung [EU] Nr. 610/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013) geltenden Einreisevoraussetzungen seien somit vorliegend nicht erfüllt (Art. 2 Ziff. 3 Visakodex; Art. 12 VEV; Art. 32 Schengener Grenzkodex).

Weiter würden auch keine besonderen, namentlich humanitären Gründe vorliegen, die eine Einreise in die Schweiz zwingend notwendig erscheinen liessen. Ein Visum aus humanitären Gründen setze voraus, dass die betreffende Person aufgrund des Einzelfalles im Heimat- oder Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet sei. Sie

müsste sich in einer besonderen Notsituation befinden, welche ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich mache und die Erteilung eines Einreisevisums rechtfertige. Dies könne etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder einer Situation unmittelbarer individueller Gefährdung gegeben sein. Befinde sich die Person bereits in einem Drittstaat, sei in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr bestehe. Gemäss den länderspezifischen Kenntnissen der Vorinstanz und den Abklärungen des Generalkonsulats würden keine Hinweise vorliegen, die im Vergleich zu den anderen syrischen Staatsangehörigen auf eine besondere individuelle und konkrete Gefährdung des Gesuchstellers hindeuten würden. Es würden auch keine anderen humanitären Gründe (schwerwiegende Krankheit, hohes Alter) vorliegen, welche eine Einreise als zwingend notwendig erscheinen liessen.

Schliesslich komme auch die inzwischen vom EJPD (Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement) am 29. November 2013 aufgehobene Ausnahmeregelung (Weisung Syrien) für nahe syrische Familienangehörige (Kernfamilie, Eltern, Geschwister und deren Kernfamilie) nicht zur Anwendung, weil die Visaanträge nach Aufhebung dieser Weisung eingereicht worden seien.

F.

Mit Eingabe vom 3. Januar 2015 (Datum Poststempel) reichte die Beschwerdeführerin beim Bundesverwaltungsgericht gegen den vorinstanzlichen Entscheid Beschwerde ein und beantragte die Aufhebung des Einspracheentscheids vom 28. November 2014, die Gutheissung des Visums gesuchs sowie die Bewilligung der Einreise des Gesuchstellers in die Schweiz. In prozessualer Hinsicht wurde um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung sowie um Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses ersucht.

Zur Begründung wurden im Wesentlichen die Ausführungen in der Einsprache vom 23. Oktober 2014 wiederholt und zusätzlich festgehalten, die Umsetzung der Weisung Syrien sei seitens des Generalkonsulats und der Vorinstanz fehlerhaft und rechtswidrig. In anderen Fällen seien die Gesuche gutgeheissen worden, obwohl die Gastgeber über keine Aufenthalts- respektive Niederlassungsbewilligung verfügt hätten und nicht erwerbstätig gewesen seien beziehungsweise Sozialhilfe bezogen hätten. Somit seien Visa ausgestellt worden, obwohl die Voraussetzungen für deren Erteilung gestützt auf die erwähnte Weisung nicht erfüllt gewesen seien. Zudem

seien Nachholtermine in Istanbul gewährt und die Gesuche daraufhin gutgeheissen worden. Zahlreiche Familien aus derselben Region, die in ähnlichen, wenn nicht in identischen Verhältnissen wie der Gesuchsteller gelebt hätten, hätten von der betreffenden Weisung profitiert und seien zuerst in die Türkei und dann in die Schweiz eingereist. Es stelle sich somit die Frage, weshalb manche in der Türkei bleiben müssten und andere nicht, wenn doch alle Familienangehörigen zusammen leben würden und die Verhältnisse identisch seien. Alle, die aus derselben Region stammen würden, seien gleichermassen gefährdet und würden in der Türkei unter sehr ähnlichen Verhältnissen leben. Im Übrigen seien die Gesuche von mehreren Familienangehörigen der Beschwerdeführerin und des Gesuchstellers gutgeheissen worden. Dies sei ein Schock für den Gesuchsteller und die übrigen sich im Drittland aufhaltenden Familienangehörigen gewesen, weil sie bis anhin miteinander gelebt hätten und auf diese Weise voneinander getrennt worden seien. Sie seien alle körperlich und mental müde.

Des Weiteren hätten es der Gesuchsteller und seine Familienangehörigen wegen der illegalen Einreise, des illegalen Aufenthaltes sowie der Verweigerung der medizinischen Versorgung sehr schwer in der Türkei gehabt, weshalb sie die Rückkehr nach Syrien riskiert hätten, nachdem ihre Gesuche vom Generalkonsulat abgelehnt worden seien. Ferner seien die Flüchtlingscamps überfüllt gewesen und sie hätten dort keinen Platz bekommen. Sie hätten zudem keine Unterkunft mieten und hätten im kalten Winter nicht in den öffentlichen Parks schlafen können. Im Übrigen habe die Vorinstanz in ihrem angefochtenen Entscheid bestätigt, dass der Gesuchsteller und seine Familie es nicht leicht hätten in der Türkei und die Kapazität in den Flüchtlingscamps beschränkt sei. Der Gesuchsteller und seine Angehörigen hätten in Syrien alles verloren und hätten gar ihr Obdach verkaufen müssen, um die Reise in die Türkei und die Aufenthaltskosten zu finanzieren. Doch dieses Geld reiche nicht für einen langfristigen Aufenthalt und die Beschwerdeführerin könne sie nicht über eine längere Zeit finanziell unterstützen.

Ausserdem würden auch die Familienangehörigen hier in der Schweiz unter der vorliegenden Situation leiden. Namentlich leide die Mutter des Gesuchstellers an (...)krebs und vermisse ihr Kind sehr. Gemäss der eingereichten Arztbestätigung sei eine Familienzusammenkunft sehr empfohlen, weil sie den Therapieverlauf positiv beeinflussen würde.

Zur Untermauerung der geltend gemachten Vorbringen verwies die Beschwerdeführerin auf diverse Internet-Links bezüglich der Situation von syrischen Flüchtlinge und reichte hierzu Berichte ein; zudem wurden die E-Mail-Korrespondenz der Beschwerdeführerin mit der Schweizer Vertretung in Beirut sowie dem Generalkonsulat und eine Arztbestätigung vom (...) Dezember 2014 die Mutter des Gesuchstellers betreffend ins Recht gelegt.

G.

Mit Verfügung vom 12. Januar 2015 hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, auf die Erhebung eines Kostenvorschusses werde verzichtet, über das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung werde zu einem späteren Zeitpunkt befunden und die Vorinstanz werde zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen.

H.

Mit Vernehmlassung vom 16. Januar 2015 führte die Vorinstanz aus, die Beschwerdeschrift enthalte – auch unter Berücksichtigung der geltend gemachten Problematik bezüglich der Terminvergabe – keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel, welche eine Änderung des vorinstanzlichen Entscheides rechtfertigen könnten. Es seien auch keine Elemente vorgebracht worden, welche nicht bereits Gegenstand des vorinstanzlichen Entscheides gewesen seien. Einzig die Schwester der Beschwerdeführerin und deren Ehegatte hätten gemäss der damals geltenden Weisung Syrien die Bedingungen für eine Visumserteilung erfüllt. Die damalige Weisung habe für deren volljähriges Kind beziehungsweise den volljährigen Neffen der Beschwerdeführerin keine Anwendung gefunden. Auch unter Berücksichtigung des gelebten Familienverbundes sei der Antrag somit zu Recht verweigert worden.

I.

Mit Schreiben vom 19. Januar 2015 ersuchte die Beschwerdeführerin um Familiennachzug für den Gesuchsteller. Seine Mutter habe "schweren Krebs" und weine jeden Tag um ihren Sohn. Dem Gesuchsteller solle die Einreise in die Schweiz bewilligt werden, damit die schwerkranke Mutter ihn empfangen könne. Er und die übrigen Familienangehörigen seien in grosser Not und würden alle Hilfe benötigen.

J.

Mit Verfügung vom 22. Januar 2015 liess das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin die Vernehmlassung der Vorinstanz zukommen und räumte ihr Gelegenheit zur Replik ein.

K.

Mit Replik vom 3. Februar 2015 führte die Beschwerdeführerin aus, die Vernehmlassung der Vorinstanz sei zu kurz und zu unklar geraten. Die Vorinstanz habe den vorliegenden Familienverbund nicht berücksichtigt. Vielmehr sei dieser gar zerstört worden, indem die Gesuche um Visa der Eltern von B._____ gutgeheissen worden seien – die Eltern würden sich nun in der Schweiz aufhalten –, dasjenige des Gesuchstellers hingegen abgelehnt worden sei. Die in der Schweiz lebenden Eltern würden sehr unter der Trennung leiden. Insbesondere die Mutter des Gesuchstellers leide besonders stark unter den Folgen des Getrenntseins. Dieser Umstand beeinträchtige ihre Gesundheit und verzögere den Heilungsprozess. Auch habe die Vorinstanz den Umstand nicht berücksichtigt, dass die Familien in solchen Kulturen trotz Volljährigkeit der Kinder eng zusammenleben würden. Die Eltern würden nun vor einer schwierigen Wahl stehen: Entweder reise der Gesuchsteller in die Schweiz ein oder sie würden sich gezwungen sehen, zu ihrem Kind zurückzukehren. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Schweiz nur einem Teil der Familie Schutz biete und ihn den übrigen Familienangehörigen verweigere, obwohl sie als Familie zusammengelebt hätten und gleich gefährdet (gewesen) seien.

Der Eingabe lag ein Arztbericht von Dr. med. G._____, Oberärztin Onkologie und Medizin, vom (...) Dezember 2014 die Mutter des Gesuchstellers betreffend bei.

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 der Vorinstanz, mit denen die Erteilung eines Visums verweigert wird. In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (vgl. dazu Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

1.2 Sofern das VGG oder die jeweilige Spezialgesetzgebung nichts anderes bestimmt, richtet sich das Verfahren nach dem VwVG (Art. 37 VGG).

1.3 Die Beschwerdeführerin ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG), zumal sie als Gastgeberin des Gestaltstellers in eigenem Namen gegen den ablehnenden Entscheid vom 23. September 2014 Einsprache erhoben hat und Adressatin des angefochtenen Entscheids der Vorinstanz ist (vgl. BVGE 2014/1 E. 1.3). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

2.

Mit Beschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und – sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG).

3.

Während die Vorinstanz das vorliegende Beschwerdeverfahren mit dem Verfahren E-11/2015 gemeinsam führte, behandelt das Bundesverwaltungsgericht die beiden Verfahren E-1474/2015 und E-11/2015 koordiniert getrennt unter den erwähnten E-Nummern.

4.

4.1 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 verpflichtet, ausländischen Personen die Einreise zu gestatten. Vorbehältlich völkerrechtlicher Verpflichtungen handelt es sich dabei um einen autonomen Entscheid (vgl. BVGE 2009/27 E. 3 S. 342 m.w.H.).

4.2 Dem angefochtenen Entscheid liegt das Gesuch eines syrischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Visums zugrunde. Die im AuG und seinen Ausführungsbestimmungen enthaltenen Regelungen über das Visumverfahren und über die Ein- und Ausreise gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (vgl. Art. 2 Abs. 2-5 AuG).

4.3 Angehörige von Staaten, die nicht Teil des Schengen-Raumes sind (sog. Drittstaaten), benötigen zur Einreise in die Schweiz beziehungsweise den Schengen-Raum für einen Aufenthalt von höchstens drei Monaten gültige Reisedokumente, die zum Grenzübertritt berechtigen, und ein Visum, sofern dieses erforderlich ist; die Visumpflicht beantwortet sich gemäss Art.

4 Abs. 1 VEV nach Massgabe der Verordnung (EG) Nr. 539/2001 (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 vom 21. März 2001, zuletzt geändert durch Verordnung [EU] Nr. 610/2013, ABl. L 182 vom 29. Juni 2013). Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige für den Erhalt eines sogenannten Schengen-Visums den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen. Namentlich haben sie zu belegen, dass sie den Schengen-Raum vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des beantragten Visums wieder verlassen beziehungsweise Gewähr für ihre fristgerechte Wiederausreise bieten. 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 (vgl. zum Ganzen: Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 AuG; Art. 2 Abs. 1 VEV i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Schengener Grenzkodex, vgl. auch BVGE 2009/27 E. 5 und 6).

5.

Der Gesuchsteller unterliegt als syrischer Staatsangehöriger der Visumpflicht gemäss Art. 4 VEV i.V.m. der Verordnung (EG) Nr. 539/2001 (vgl. oben, Erwägung 4.3).

Der zentrale Vorbehalt der Vorinstanz gegen die Erteilung eines ordentlicher Besucher-Visums, dass nämlich nicht darauf geschlossen werden könne, der Gesuchsteller würde nach Ablauf der maximalen Visa-Dauer von 90 Tagen die Schweiz respektive den Schengen-Raum anstandslos verlassen und wieder in seine Heimat zurückkehren, kann auch auf Beschwerdestufe nicht entkräftet werden. Aufgrund des in Syrien herrschenden Bürgerkrieges kann dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie könne seine anstandslose und fristgerechte Wiederausreise zusichern, nicht geglaubt werden. Die Erteilung eines Visums mit Gültigkeit für den gesamten Schengen-Raum fällt demnach nicht in Betracht.

6.

6.1 Sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines für den gesamten Schengen-Raum geltenden Visums nicht erfüllt, kann gemäss Art. 5 Abs. 4

Bst. c Schengener Grenzkodex ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden, indem der Mitgliedstaat einem Drittstaatsangehörigen die Einreise in sein Hoheitsgebiet aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen gestattet; im schweizerischen Recht wurde diese Möglichkeit in Art. 2 Abs. 4 und Art. 12 Abs. 4 VEV verankert.

6.2 Zwecks Konkretisierung dieser Bestimmungen wurde am 28. September 2012 vom EJPD in Absprache mit dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) die Weisung Nr. 322.126 "Visumsantrag aus humanitären Gründen" erlassen (vgl. überarbeitete Version Weisung des BFM vom 25. Februar 2014; nachträglich: Weisung humanitäres Visum). Wird einer Person auf dieser Grundlage ein humanitäres Visum erteilt, so hat sie nach ihrer Einreise in die Schweiz ein Asylgesuch einzureichen. Falls die Person dies unterlässt, hat sie die Schweiz nach drei Monaten wieder zu verlassen.

Ein Visum aus humanitären Gründen kann demnach erteilt werden, wenn bei einer Person aufgrund des konkreten Einzelfalles 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. Das Gesuch ist unter Berücksichtigung der aktuellen Gefährdung, der persönlichen Umstände der betroffenen Person und der Lage im Heimat- oder Herkunftsland sorgfältig zu prüfen. Befindet sich die Person bereits in einem Drittstaat, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht. Die damit definierten Einreisevoraussetzungen sind restriktiver gefasst als bei den altrechtlichen Asylgesuchen aus dem Ausland, auch wenn bereits im Falle von Asylgesuchen aus dem Ausland Einreisebewilligungen nur sehr zurückhaltend erteilt wurden (vgl. dazu BVGE 2011/10 E. 3.3). Auf diese Stossrichtung wurde vom Bundesrat im Rahmen seiner Botschaft zur vorgenannten Asylgesetzrevision ausdrücklich hingewiesen (vgl. Botschaft vom 26. Mai 2010; BBl 2010 S. 4468, 4490 und 4520). Auf der anderen Seite versteht es sich von selbst, dass im Falle eines Visums aus humanitären Gründen, welches nur bei Vorliegen einer beachtlichen unmittelbaren und ernsthaften konkreten Gefahr erteilt wird, die Einreisevoraussetzung entfällt, wonach die betroffene Person die rechtzeitige Wiederausreise aus

der Schweiz zu belegen hat. Es wird vielmehr davon ausgegangen, dass die Person ein Asylgesuch einreicht, sobald sie sich in der Schweiz befindet, ansonsten sie die Schweiz innert 90 Tagen wieder zu verlassen hätte.

6.3 Auf Grundlage der oben genannten Bestimmungen hatte das BFM bereits Ende Juli 2012 angesichts der "sich verschärfenden Lage in Syrien" eine Weisung erlassen, mit dem Zweck, das Visumverfahren für bestimmte Personen zu erleichtern. Angesichts der sich weiter zuspitzenden Lage in Syrien und weil die erste Weisung nur wenig Resultate gebracht hatte, erliess das BFM Anfang September 2013 eine weitere Weisung, um die erleichterte Visaerteilung für einen grösseren Personenkreis zu ermöglichen.

Hinsichtlich des Adressatenkreises der Weisung Syrien legte das BFM fest, dass es sich um Mitglieder der Kernfamilie, Verwandte in auf- und absteigender Linie (und deren Kernfamilien) sowie Geschwister (und deren Kernfamilie) von syrischen Staatsangehörigen, die in der Schweiz mit B- oder C-Bewilligung leben würden oder bereits eingebürgert worden seien, handeln müsse (Ziff. I Bst. a Weisung Syrien). Die Familienmitglieder im Ausland müssten bei Einreichung des Gesuchs in Syrien wohnhaft sein oder sich in einem Nachbarstaat von Syrien oder in Ägypten aufhalten und erst nach dem Ausbruch der Krise in Syrien im März 2011 in eines dieser Länder gereist sein. Auch dürften sie nicht im Besitz einer ordentlichen Aufenthaltsbewilligung dieser Länder sein (Ziff. I Bst. b Weisung Syrien). Abweichend von den geltenden Visa-Bestimmungen müsse bei den Gesuchen aus diesem Personenkreis in Anbetracht der Lage in Syrien die fristgerechte Wiederausreise sowie der Nachweis einer persönlichen, unmittelbaren Gefährdung nicht vertieft geprüft werden. Auch seien die finanziellen Voraussetzungen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. b AuG nicht zu prüfen (Ziff. II Weisung Syrien).

Am 4. November 2013 erliess das BFM zu Handen der Auslandsvertretungen Erläuterungen zur Weisung Syrien, welche Präzisierungen und Erläuterungen für die Umsetzung enthielten. Die Präzisierung der Weisung Syrien wurde nicht bekannt gemacht; das BFM verzichtete auch auf eine entsprechende Pressemitteilung.

Am 29. November 2013 hob das BFM die Weisung Syrien durch eine neue Weisung (2013-11-29/135 Syrien II) mit sofortiger Wirkung auf und verfügte, dass alle nach dem 29. November 2013 eingereichten Visaanträge wieder nach den ordentlichen Einreisebestimmungen der VEV und den dazu erlassenen Weisungen des BFM zu behandeln seien. Gesuche von

Personen, die sich vor dem 29. November 2013 angemeldet oder die vor diesem Datum ein Visumsgesuch eingereicht hätten, seien weiterhin nach den Kriterien der Weisung vom 4. September 2013 und der Erläuterungen vom 4. November 2013 zu bearbeiten.

7.

7.1 In der Beschwerde wurde gerügt, die Vorinstanz habe das Vorliegen humanitärer Gründe zu Unrecht verneint. Die Beschwerdeführerin beruft sich dabei sowohl auf die Weisung Syrien als auch auf die allgemeine Weisung des BFM hinsichtlich der Konkretisierung der humanitären Gründe, wonach eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdung an Leib und Leben vorausgesetzt wird.

7.2 In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist festzustellen, dass die Weisung Syrien vorliegend nicht zur Anwendung gelangt, da der Visumsantrag erst nach der Aufhebung der Weisung eingereicht wurde.

Hinsichtlich des Vorbringens, der Gesuchsteller (geboren am (...)) habe sein Gesuch um Visumserteilung bereits zusammen mit seinen Eltern eingereicht, den Vorsprachetermin auf der Schweizer Botschaft in Beirut hingegen anders als jene nicht wahrnehmen und keinen Ersatztermin vereinbaren können, ist festzuhalten, dass die Vorinstanz hierzu zutreffend ausführte, dass die Weisung Syrien auf den Gesuchsteller keine Anwendung findet. Der Gesuchsteller war bereits im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Weisung Syrien vom 4. September 2013 volljährig; als volljähriger Neffe der Beschwerdeführerin fällt er jedoch nicht unter den Adressatenkreis der Weisung Syrien (vgl. E. 6.3).

7.3 Zu prüfen bleibt, ob die Vorinstanz das Vorliegen humanitärer Gründe ebenfalls zu Recht verneint hat.

7.3.1 Vorab ist festzuhalten, dass es sich bei der Weisung humanitäres Visum um eine vollzuglenkende Verwaltungsverordnung handelt, welche zur Gewährung einer einheitlichen und rechtsgleichen Praxis Vorgaben für die Handhabung offener Formulierungen macht (vgl. zur Definition PATRICIA EGLI, Verwaltungsverordnungen als Rechtsquellen des Verwaltungsrechts?, Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 2011 S. 1160 m.w.H.). Solche Weisungen sind für das Gericht zwar nicht verbindlich. Allerdings sind sie zu berücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen. Das Gericht weicht in solchen Fällen daher nicht ohne triftigen

Grund von der Weisung ab, wenn diese eine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen. Insofern wird dem Bestreben der Verwaltung, durch interne Weisungen eine rechtsgleiche Gesetzesanwendung zu gewährleisten, Rechnung getragen (vgl. BGE 137 V 1 E. 5.2.3 und 132 V 200 E. 5.1.2; Urteil des BVGer D-2872/2014 vom 10. Februar 2015, E. 6.3 [zur Publikation vorgesehen]).

Bei Vorliegen triftiger Gründe kann aber grundsätzlich von einer vollzugslenkenden Verwaltungsverordnung beziehungsweise von einer Weisung abgewichen werden und ein Visum aus humanitären Gründen erteilt werden (vgl. vorgenanntes Urteil des BVGer vom 10. Februar 2015, E. 7.2). Damit von den Vorgaben der vorliegend interessierenden Verwaltungsweisung abgewichen werden kann, muss allerdings ein Grund vorliegen, der in seiner Schwere und Tragik vergleichbar ist mit den in der Weisung humanitäres Visum angeführten Gründen (vgl. oben E. 6.2). Zudem darf die Gefahr nicht anders abwendbar sein als durch ein behördliches Eingreifen der Schweiz. Hierbei sind die gesamten Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, die im Rahmen der Anwendung der einschlägigen Rechtsnormen angemessen und fallbezogen abzuwägen sind. Überdies ist zu beachten, dass auf dem Weg von Verwaltungsweisungen keine über Gesetz und Verordnung hinausgehenden Einschränkungen eines Anspruchs eingeführt werden können. Der Ordnungsgeber ging von einem allgemeinen Begriff der "humanitären Gründe" aus (vgl. Art. 2 Abs. 4 VEV), während die Weisung diesen einengt, was aufgrund der obigen Ausführungen zwar sachgerecht erscheint, jedoch nicht zwingend beziehungsweise absolut zu verstehen ist.

7.3.2 Soweit die Vorinstanz davon ausging, dass dem Gesuchsteller, welcher sich derzeit in der Türkei aufhält, keine konkrete Gefahr droht, ist dies zu bestätigen. Ausserdem bestehen an dem Vorbringen in der Beschwerdeschrift, der Gesuchsteller habe – nachdem sein Gesuch vom Generalkonsulat abgelehnt worden sei – mit seinen Familienangehörigen die Rückkehr nach Syrien riskiert, aufgrund der gesamten Umstände grosse Zweifel. Es handelt sich lediglich um eine unsubstantiierte Behauptung, für welche den Akten keine Hinweise entnommen werden können. Insbesondere ist nicht einleuchtend, weshalb dieser Einwand erst auf Beschwerdestufe und nicht bereits in der Einsprache vorgebracht wurde. Im Übrigen ist nicht nachvollziehbar, wieso er in ein vom Bürgerkrieg beherrschtes Land zurückgekehrt sein sollte. Zwar ist – wie von der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin richtig festgehalten wurde – die Lage für syrische Flüchtlinge in der Türkei durchaus schwierig. Den Akten sind aber keine Hinweise

zu entnehmen, die auf eine konkrete, unmittelbare und ernsthafte Gefahr für Leib und Leben hindeuten würden, zumal die Grundversorgung in der Regel gewährleistet sein dürfte und der Zugang zu medizinischen Basisleistungen grundsätzlich vorhanden ist.

7.3.3 Wie aus den nachfolgenden Erwägungen hervorgeht, liegt nach Auffassung des Gerichts aufgrund der bestehenden besonderen Lage des Gesuchstellers und seiner Mutter allerdings ein triftiger Grund vor für eine Abweichung von den Vorgaben in der Weisung, wobei sich diese besondere Notsituation nicht anders als durch die Einreiseerlaubnis in die Schweiz abwenden und ein behördliches Eingreifen mithin zwingend erforderlich erscheinen lässt.

Dem eingereichten Arztbericht vom (...) Dezember 2014 ist namentlich zu entnehmen, dass die Mutter des Beschwerdeführers an fortgeschrittenem (...)krebs leide und derzeit eine schwierige Chemotherapie in der Schweiz durchmache. Die Ungewissheit in Bezug auf ihr Kind mache ihr zusätzlich sehr zu schaffen, weshalb eine Familienzusammenkunft angezeigt sei.

Angesichts ihres prekären Gesundheitszustands wäre der Mutter des Gesuchstellers ein Aufenthalt in der Türkei nicht zumutbar. Einzige Möglichkeit eines (allenfalls letzten) Wiedersehens bildet die Zusammenkunft in der Schweiz. Eine Familienvereinigung wäre auch für den Heilungsprozess äusserst dienlich. Unter Berücksichtigung humanitärer Aspekte und in Würdigung der familiären Beziehung ist eine Abweichung von den in der Verwaltungsweisung vorgesehen Kriterien angezeigt, um in einem Fall wie dem vorliegenden rasch zu handeln. Dieses Ergebnis steht auch im Einklang mit dem Zweck der Regelung des humanitären Visums, das die Möglichkeit eröffnet, in Situationen von hinreichender Schwere die Einreise zu ermöglichen.

8.

Nach dem Gesagten kommt das Gericht zum Schluss, dass die Vorinstanz die Einsprache der Beschwerdeführerin in Sachen des Gesuchstellers zu Unrecht abgewiesen hat. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen und das SEM ist anzuweisen, dem Gesuchsteller ein Visum aus humanitären Gründen gemäss Art. 2 Abs. 4 VEV zu erteilen und ihm die Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

9.

9.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Das Gesuch um unentgeltliche Prozessführung wird gegenstandslos.

9.2 Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei eine Entschädigung für ihr durch die Vertretung vor Gericht erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Vorliegend ist nicht davon auszugehen, dass der nicht vertretenen Beschwerdeführerin ein Vertretungsaufwand erwachsen ist, weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Einspracheentscheid des BFM vom 28. November 2014 wird aufgehoben.

2.

Das SEM wird angewiesen, dem Gesuchsteller ein Visum aus humanitären Gründen auszustellen und ihm die Einreise in die Schweiz zu bewilligen.

3.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

4.

Es wird keine Parteientschädigung entrichtet.

5.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, das SEM und das Schweizerische Generalkonsulat in Istanbul.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Christa Luterbacher

Natasa Stankovic

Versand: