

JAAC 60.135

Direktion für Völkerrecht, 1. März 1995; traduction française dans la Revue suisse de droit international et de droit européen 5/1996, Pratique suisse 1995, N° 4.2

Cadre de droit international public en matière d'octroi de visa et de procédure d'entrée.

Völkerrechtlicher Rahmen im Bereich der Visaerteilung und des Einreiseverfahrens.

Quadro di diritto internazionale pubblico in materia di rilascio del visto e di procedura d'entrata.

Im Auftrag der «Arbeitsgruppe zur Überprüfung der Visaerteilung, des Erlasses von Fernhaltungsmassnahmen sowie der Wegweisung unerwünschter ausländischer Staatsbürger» wurde der Direktion für Völkerrecht die Frage gestellt, ob und welche Rechtspflichten bei der Visumerteilung - in bezug auf Substanz und Verfahren - *qua* Völkerrecht einzuhalten seien. Diese untersuchte gewohnheitsrechtliche und vertragliche Quellen und erteilte folgende Stellungnahme.

Gemäss geltendem *Völkergewohnheitsrecht* besteht grundsätzlich *keine Rechtspflicht* auf Gestattung der Einreise (vgl. zum folgenden namentlich: *Karl Doehring*, Aliens, Admission, in: Encyclopedia of Public International Law, Bd. I, Amsterdam 1992, S. 107 f.; *Ian Brownlie*, Principles of Public

International Law, 4. Aufl., Oxford 1990, S. 519 f.; *Knut Ipsen*, Völkerrecht, 3. Aufl., München 1990, S. 662 f.; *Ignaz Seidl-Hohenveldern*, Völkerrecht, 6. Aufl., Köln 1987, S. 335 f.). Ausnahmen werden in der Lehre allenfalls für bestimmte Fälle postuliert, wo die Nichtzulassung zugleich eine Verletzung universell anerkannter Menschenrechtsstandards bedeutete - was zur Zeit lediglich bei klarer und unmittelbarer Bedrohung des Lebens angenommen wird (vgl. Doehring, a. a. O.). Anerkannt ist ferner, dass die Gründe zur Einreiseverweigerung prohibitiver sein können als die Bedingungen im Ausweisungsfall (vgl. Seidl-Hohenveldern, a. a. O.). Jeder Staat kann die Einreisevoraussetzungen - positiver wie negativer Natur - souverän festlegen und souverän über deren Vorliegen entscheiden. Im Verweigerungsfalle besteht insbesondere *keine juristisch verbindliche Pflicht zur Begründung*; immerhin sind seitens gewisser internationaler Gremien *Empfehlungen* für eine solche abgegeben worden (Doehring [a. a. O., S. 108] erwähnt namentlich das «Institut de Droit International»).

Die vorstehenden Überlegungen wirken analog für die Frage des sogenannten «*diplomatischen Asyls*» bzw. der vorübergehenden Schutzgewährung durch eine Vertretung (vgl. die einschlägige *EDA-Weisung* vom 23. Dezember 1987; sowie *H. Carrie*, Das Diplomatische Asyl im gegenwärtigen Völkerrecht, Diss. 1993). Ein gewohnheitsrechtlich anerkanntes, universelles Recht auf Gewährung diplomatischen Asyls besteht nicht. Lediglich für extreme Ausnahmefälle und unter strengen Auflagen wird in der Doktrin ein Recht des Entsendestaates (nicht aber ein Anspruch des Opfers) zur vorübergehenden Schutzgewährung in den diplomatischen Räumlichkeiten postuliert. *Ziff. 5* der erwähnten *EDA-Weisung* legt dabei folgendes Vorgehen in bezug auf die Information eines Schutz- bzw. Asylsuchenden fest:

«*Wenn die vorübergehende Zuflucht vom Aufgenommenen benützt wird, um ein Asylgesuch zu stellen, übermittelt der Missionschef das Begehren zusammen mit seinem Bericht dem Delegierten für das Flüchtlingswesen (Art. 17 Asylgesetz[32]). Er informiert den Antragsteller, dass die Hinterlegung des Gesuchs ihm weder ein subjektives Recht auf Aufenthalt in den Räumlichkeiten der Botschaft, noch auf Einreise in die Schweiz gibt, um dort den Ausgang des Verfahrens abzuwarten. Er ruft ihm in Erinnerung, dass er die Botschaft verlassen muss, sobald die unmittelbare Gefahr aufgehört hat.*»

Im *Völkervertragsrecht* fallen namentlich die jeweiligen «*non-refoulement*»-Garantien gemäss Art. 33 der Genfer Flüchtlingskonvention vom 28. Juli 1951 (SR 0.142.30) sowie gemäss Art. 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (SR 0.101) in Betracht (vgl. *Walter Kälin*, Grundriss des Asylverfahrens, 1. Aufl., Basel / Frankfurt am Main 1990, S. 210 ff. bzw. 232 ff.; *Arthur Häfliger*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 1. Aufl., Bern 1993, S. 63 ff.); eine universelle Entsprechung der letztgenannten Wegweisungsschranke findet sich in Art. 3 des Übereink. gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung und Strafe vom 10. Dezember 1984 (SR 0.105; dazu: *Walter Kälin*, Internationale Menschenrechtsgarantien als Schranke der Revision von Bundesverfassungsrecht, in: Aktuelle juristische Praxis [AJP] 3/93, S. 243 ff. [245 Anm. 21 f.]).

Gemäss Wortlaut und Anwendungspraxis richten sich die genannten Bestimmungen lediglich gegen *Massnahmen zur Auslieferung, Ausweisung oder Rückschiebung*; sie werden jedoch *nicht im Sinne einer Verpflichtung zur Einreiseerlaubnis* verstanden. Aufgrund des geltenden Völkerrechts werden zur Zeit, vor allem seitens des Hochkommissariats der Vereinten Nationen für Flüchtlinge (UNHCR), lediglich geeignete Rechtsschutzverfahren verlangt und - in diesem Zusammenhang - rechtspolitische Bedenken insbesondere gegen die verschärfte Sanktionspraxis gegenüber Beförderungsunternehmen erhoben (vgl. *Reinhard Marx, Asylrecht*, Bd. 3, 5. Aufl. 1991, S. 1587 f.).

Fazit: Aufgrund des allgemeinen Völkerrechts besteht für gewöhnliche Ausländer *kein Anspruch auf Einreise bzw. Visaerteilung*. Auch Ausländer, welche in eine der völkerrechtlich privilegierten Kategorien besonders zu schützender Personengruppen fallen, geniessen *kein eigentliches Recht* auf Einreise bzw. Visaerteilung: Obwohl Sinn und Geist der Flüchtlingskonvention eine grosszügige Zulassungspraxis nahelegen, bleibt - nach dem heutigen Stand des Völkergewohnheitsrechts sowie der einschlägigen Konventionen - das Ermessen der Staaten bei der Auferlegung und Handhabung von Visumpflichten ungebunden.

Dem entspricht die interne Rechtslage in der Schweiz: Art. 6 Abs. 2 AsylG geht bei Asylgesuchen, welche aus dem Ausland gestellt werden, von einem *Ermessensentscheid* aus (vgl. W. Kälin, a. a. O., S. 156). Das Ermessen gilt nicht nur für die Asylgewährung selbst, sondern auch für die Einreisebewilligung, welche gemäss Art. 13b Abs. 2 AsylG ausdrücklich vom Kriterium der «Zumutbarkeit» abhängig gemacht wurde.

Auf die Frage, welche Konsequenzen sich aus der materiellrechtlich weitgehend ungebundenen Natur der Einreiseentscheidung in bezug auf das *Verfahren* und die allfällige *Begründungspflicht* gemäss Verwaltungsverfahrensgesetz oder anderen Bundesrechtsquellen ergeben, wird keine abschliessende Antwort gegeben. Es wird insbesondere nicht dazu Stellung genommen, ob Art. 3 Bst. f VwVG der zutreffende Ausschlussgrund sei und ob eine Begründungspflicht nicht trotz fehlendem Anspruch in der Sache in Frage komme.

[32] Heute Art. 13b des Asylgesetzes vom 5. Oktober 1979 (AsylG, SR 142.31).

**JAAC 60.135 - Direktion für Völkerrecht, 1. März 1995; traduction française dans la
Revue suisse de droit international et de droit européen 5/1996, Pratique suisse 1995, N° 4.2**

| | |
|---------|---|
| In | Verwaltungspraxis der Bundesbehörden |
| Dans | Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération |
| In | Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione |
| Jahr | 1996 |
| Année | |
| Anno | |
| Band | 60 |
| Volume | |
| Volume | |
| Seite | --- |
| Page | |
| Pagina | |
| Ref. No | 150 002 966 |

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.