

BVGer C-2119/2008 vom 14. August 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-08-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-2119_2008

FR: TAF C-2119/2008 du 14 août 2009

IT: TAF C-2119/2008 del 14 agosto 2009

Regeste

Einreise

Erwägungen

E. 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]).

E. 1.2

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

E. 1.3

Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50-52 VwVG).

E. 2

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen 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; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-3626/2007 vom 11. Mai 2009 E. 2 und C-135/2006 vom 20. Dezember 2007 E. 2 mit weiteren Hinweisen).

E. 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, BBl 2002 3774; BGE 133 I 185 E. 2.3 S. 189).

E. 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 das Einreise- und Visumsverfahren [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 Visumerteilung [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).

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

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.

E. 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.

E. 6

Das in Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK erwähnte Einreiseerfordernis der ausreichenden finanziellen Mittel wird in Absatz 3 präzisiert. Danach kann die Feststellung ausreichender finanzieller Mittel anhand von Bargeld, Reiseschecks und Kreditkarten erfolgen; ebenso können - sofern in den nationalen Rechtsvorschriften vorgesehen - Verpflichtungserklärungen und Bürgschaften von Gastgebern Nachweise für das Vorhandensein ausreichender Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellen. Das schweizerische Ausländerrecht sieht diese und andere Sicherheiten in Art. 2 Abs. 2 sowie in Art. 7-11 VEV vor. Unter Verweis auf die Rechtsgrundlage von Art. 5 SGK führt die GKI aus, welche Belege sich zum Nachweis der Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhalts eignen (vgl. ABl. C 326, S. 11).

E. 7

Das Schengen-Recht nimmt eine Differenzierung in Bezug auf die Visumpflicht 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 Visumpflicht befreit sind. Als kubanische Staatsangehörige unterliegt die Gesuchstellerin damit der Visumpflicht.

E. 8

Die Vorinstanz verweigerte der Gesuchstellerin die Einreise einerseits mit der Begründung der nicht gesicherten Wiederausreise, andererseits mit der Begründung, sie bzw. ihr Gastgeber verfüge über ungenügende finanzielle Mittel für den beabsichtigten Besuchsaufenthalt. Letzteres hat der Beschwerdeführer bestritten und in seiner Eingabe vom 23. Juni 2008 auf seine aktuelle Einkommens- und Vermögenssituation verwiesen. Zum dort dargelegten Vermögen kann eigentlich nur das Sparguthaben von Fr. 12'669.- und allenfalls ein durchschnittlicher monatlicher Saldo von Fr. 5'000.- auf dem Privatkonto gezählt werden, nicht aber das angeblich vorhandene (und dem alltäglichen Lebensunterhalt dienende) Bargeld in Höhe von Fr. 3'255.-. Die vom Kanton Luzern seinerzeit eingeforderte Garantieverpflichtung über Fr. 20'000.- könnte der Beschwerdeführer daher gegebenenfalls gar nicht erfüllen (zum Umfang der Verpflichtungserklärung und zur aktuellen Höhe der Garantiesumme vgl. auch Art. 8 VEV). Auch die monatlichen Einkünfte des Beschwerdeführers, die dieser zuletzt mit Fr. 3'125.- angegeben hat, reichen für den Lebensunterhalt seines Gastes nicht aus, umfasst dieser Unterhalt doch nicht nur Verpflegung und Unterkunft, sondern auch die (versicherbaren) Kosten von Unfall und Krankheit sowie allfällige Rüchschaffungskosten. Dass der Beschwerdeführer hierfür nicht einstehen könnte, wird auch daraus deutlich, dass er Ergänzungsleistungen zur AHV bezieht, Leistungen, auf die nur dann Anspruch besteht, sofern das sonstige Einkommen (aus AHV oder IV) die minimalen Lebenskosten nicht deckt. Aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer selbst am Rande des Existenzminimums lebt, kann daher abgeleitet werden, dass er nicht über ausreichende Mittel im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. C SGK verfügt, um den Besuchsaufenthalt seines Gastes finanzieren zu können. Abgesehen davon ergeben sich aus den nachfolgenden Erwägungen auch Zweifel an einer fristgerechten Wiederausreise der Gesuchstellerin.

E. 9

Die aktuelle Wirtschaftslage Kubas ist immer noch von der mit dem Ende des kalten Krieges einhergehenden schweren Wirtschaftskrise geprägt. Das Bruttosozialprodukt schrumpfte in den Folgejahren um rund 35%, und die Lebensverhältnisse der Kubaner veränderten sich dramatisch. Immer noch besteht ein starkes Defizit in den Bereichen Infrastruktur, Industrie und Landwirtschaft, und auch heute noch muss Kuba den weit überwiegenden Teil (80%) seines Lebensmittelbedarfs importieren. Von dem erlittenen Einbruch erholt sich das Land nur langsam, nicht zuletzt dank der vor allem ideologisch begründeten Partnerschaft mit Venezuela, das Kuba die Deckung seines Energiebedarfs weit unter den Weltmarktpreisen ermöglicht. Zudem hat die Staatsführung unter Raúl Castro Massnahmen zur Stärkung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit Kubas angekündigt und teilweise auch eingeleitet, wobei sie allerdings einen Übergang zur Marktwirtschaft und mehr Privateigentum ablehnt. Praktische Auswirkungen auf den Alltag

der Bevölkerung haben diese Massnahmen bisher kaum, offensichtlich auch deshalb, weil die sozialistische Planwirtschaft kaum Leistungsanreize setzt. Das durchschnittliche monatliche Salär in Kuba beträgt umgerechnet bloss etwa 15 Euro; ein grosser Teil der Grundbedürfnisse kann nur in konvertibler Währung und zu Preisen gedeckt werden, die deutlich über den Vergleichspreisen in Europa oder den USA liegen. Der Zugang zu konvertibler Währung bestimmt denn auch den Lebensstandard kubanischer Familien, die schätzungsweise zu 40% Überweisungen ihrer im Ausland lebenden Verwandten erhalten (Quelle: <http://www.auswaertiges-amt.de>, Länder- und Reiseinformationen>Kuba>Wirtschaft [Stand Mai 2009, besucht im Juli 2009], Neue Zürcher Zeitung vom 9./10. August 2008: "Kuba wartet auf seine Zukunft"). Mangels ausreichender Zukunftsperspektiven ist die Zahl der Emigranten in den letzten Jahren auf ein Rekordniveau gestiegen. Zwischen 1999 und 2006 haben mehr als 250 000 Kubaner - somit im Schnitt mehr als 30 000 jährlich - der Insel den Rücken gekehrt. Angaben der von der Emigration besonders betroffenen US-Behörden zufolge dürfte diese Zahl im Jahr 2007 noch deutlich höher gelegen haben. Sie umfasst vor allem junge und gut ausgebildete kubanische Staatsangehörige (vgl. Neue Zürcher Zeitung vom 3. März 2008: "Kultureller Aderlass mit Folgen"). Die Bereitschaft, das Land auf der Suche nach besseren Lebensbedingungen zu verlassen, wird erfahrungsgemäss dort noch begünstigt, wo bereits Verwandte oder Bekannte im Ausland leben und entsprechend ein minimales Beziehungsnetz besteht. Im Falle der Schweiz führt dies angesichts der strengen fremdenpolizeilichen Zulassungspraxis nicht selten zur Umgehung ausländerrechtlicher Bestimmungen. Dabei geht es nicht etwa allein um die Einreichung von Asylgesuchen nach erfolgter Einreise, sondern es wird oftmals versucht, den Aufenthalt zu verlängern oder - beispielsweise durch Ausbildung oder Heirat - auf eine andere migrationsrechtliche Grundlage zu stellen. Eine Rolle bei der Einschätzung des Emigrationsrisikos spielt aber auch der Aspekt, dass kubanische Staatsangehörige, die sich länger als elf Monate und 29 Tage im Ausland aufgehalten haben, in der Regel nicht mehr in ihr Heimatland zurückgeführt werden können (vgl. Michael Kirschner, Kuba: Legale und illegale Aus- und Einreise, Schweizerische Flüchtlingshilfe, Bern 2006). Hierauf hat auch die schweizerische Botschaft anlässlich der formlosen Ablehnung des hier in Frage stehenden Visumsgesuchs hingewiesen. Diese Rückreisebestimmung Kubas lädt Migrationswillige geradezu ein, die Verpflichtung zur Wiederausreise zu missachten oder so lange hinauszuzögern, bis eine zwangsweise Wegweisung durch den Aufenthaltsstaat nicht mehr durchgesetzt werden kann.

E. 10

Die geschilderten Umstände im Heimatland der Gesuchstellerin deuten zwar auf das latente Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise hin; sie entbinden die Vorinstanz aber nicht von einer einzelfallbezogenen Beurteilung. Namentlich können berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigen.

E. 11

Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um eine fast 42-jährige Frau, die geschieden und arbeitslos ist (vgl. Schreiben der Schweizerischen Botschaft vom 22. November 2007). Bereits vor diesem Hintergrund ist das Risiko, dass sie nach erfolgter Einreise die Schweiz nicht wieder rechtzeitig verlassen könnte, hoch einzuschätzen, zumal sich den Akten keine weiteren Informationen zu ihrer persönlichen Lebenssituation entnehmen lassen. Der

Beschwerdeführer hat bezüglich der in Frage stehenden Rückkehrbereitschaft insbesondere darauf hingewiesen, dass die Schwester seines Gastes in den vergangenen Jahren regelmässig einen Freund in der Schweiz besucht habe und jedes Mal wieder ordnungsgemäss nach Kuba zurückgekehrt sei; diese Ungleichbehandlung der beiden Schwestern sei nicht verständlich, lebten sie doch zuhause am gleichen Ort in den gleichen Verhältnissen. Abgesehen davon, dass bereits ungleiche finanzielle Gastgeberverhältnisse eine unterschiedliche Visumspraxis rechtfertigen können, ist der ohne Beweismittel erfolgte Hinweis auf die "gleichen Verhältnisse" der Schwestern jedoch zu pauschal und ermöglicht in keinsten Weise eine Überprüfung, inwieweit sich deren Lebensumstände wirklich ähneln. Insoweit kann auch nicht die Schlussfolgerung gezogen werden, dass die Gesuchstellerin, ebenso wie bisher ihre Schwester, wieder in ihr Heimatland zurückkehren wird. Dass X. _____ im Jahr 1997 - als Besucher aus Kuba noch kein Einreisevisum benötigten - nach viermonatigem Aufenthalt wieder aus der Schweiz ausgereist ist, stellt angesichts der mittlerweile verstrichenen 12 Jahre (und der damit zwangsläufig einhergehenden persönlichen Veränderungen) kein Indiz dafür dar, dass die beabsichtigte Besuchsdauer diesmal eingehalten würde.

E. 12

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 völlig gesicherten Feststellung verdichten; sie reicht aber aus, um die Erteilung einer Einreisebewilligung - auf welche, wie erwähnt, ohnehin kein Rechtsanspruch besteht - abzulehnen.

E. 13

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

E. 14

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer 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]). Dispositiv nächste Seite

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.