

# **BVGer C-655/2008 vom 10. Dezember 2008**

Bundesverwaltungsgericht, 2008-12-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-655\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-655_2008)

FR: TAF C-655/2008 du 10 décembre 2008

IT: TAF C-655/2008 del 10 dicembre 2008

## **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. 1 Abs. 2 VGG i.V.m. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt.

### **E. 1.3**

Der Beschwerdeführer ist von der angefochtenen Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten (Art. 48 ff. VwVG).

### **E. 2**

Am 1. Januar 2008 traten das neue Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) sowie die dazugehörigen Ausführungsverordnungen in Kraft (u.a. die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über das Einreise- und Visumverfahren [VEV, SR 142.204]). Gemäss Art. 126 Abs. 1 AuG bleibt jedoch auf Gesuche, die vor dem Inkrafttreten des AuG eingereicht worden sind, das bisherige Recht anwendbar. Die Beurteilung erfolgt vorliegend somit nach dem damals geltenden Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121, zum vollständigen Quellennachweis vgl. Ziff. I des Anhangs zum AuG) und der Verordnung vom 14. Januar 1998 über die Einreise und Anmeldung von Ausländerinnen und Ausländern (VEA, AS 1998 194, zum vollständigen Quellennachweis vgl. Art. 39 VEV).

### **E. 3.1**

Ausländer und Ausländerinnen sind zur Anwesenheit in der Schweiz berechtigt, wenn sie eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzen oder keiner solchen bedürfen

(Art. 1a ANAG). Gewisse Gruppen von ihnen benötigen für die Einreise in die Schweiz ein Visum (vgl. Art. 3 ff. VEA).

### **E. 3.2**

Für die Erteilung von Einreisevisa ist das BFM zuständig (Art. 18 VEA), welches im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen entscheidet (Art. 4 und Art. 16 Abs. 1 ANAG, Art. 9 Abs. 1 und Art. 18 VEA). Das schweizerische Recht räumt somit weder einen Anspruch auf Einreise noch auf Erteilung eines Visums ein (vgl. Peter Uebersax, Einreise und Anwesenheit in: Peter Uebersax/Peter Münch/Thomas Geiser/Martin Arnold (Hrsg.), Ausländerrecht, Ausländerinnen und Ausländer im öffentlichen Recht, Privatrecht, Steuerrecht und Sozialrecht der Schweiz, Basel/Genf/ München 2002, S. 143; Urs Bolz, Rechtsschutz im Ausländer- und Asylrecht, Basel/Frankfurt a.M. 1990, S. 29 mit weiteren Verweisen; Philip Grant, La protection de la vie familiale et de la vie privée en droit des étrangers, Basel usw. 2000, S. 24). Dem behördlichen Ermessen steht deshalb im Falle der Erteilung einer Einreisebewilligung ein weiterer Spielraum offen als beispielsweise bei der Verlängerung einer allmählich den Vertrauensschutz verfestigenden Anwesenheitserlaubnis. Dies gilt namentlich für die Beurteilung von Einreisegesuchen für touristische Aufenthalte von bis zu drei Monaten, die bewilligungsfrei sind, aber der Visumpflicht unterliegen (vgl. Art. 2 Abs. 1 ANAG i.V.m. den nachstehenden Visumsbestimmungen).

### **E. 3.3**

Das Visum wird verweigert, wenn die Ausländerin oder der Ausländer die Einreisevoraussetzungen nach Art. 1 VEA nicht erfüllt (vgl. Art. 14 Abs. 1 VEA). So müssen Personen, die in die Schweiz reisen möchten, unter anderem Gewähr bieten, dass sie fristgerecht wieder ausreisen werden (Art. 1 Abs. 2 Bst. c VEA).

### **E. 3.4**

Der Gesuchsteller kann sich auf keine Ausnahmeregelung berufen und unterliegt aufgrund seiner Nationalität den Visumsbestimmungen (vgl. Art. 1-5 VEA). Zur Prüfung des Kriteriums der gesicherten Wiederausreise muss ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden. Dazu lassen sich in der Regel keine gesicherten Feststellungen, sondern lediglich Voraussagen machen. Dabei sind sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalles zu würdigen.

### **E. 4.1**

Anhaltspunkte zur Beurteilung der fristgerechten Wiederausreise können sich aus der allgemeinen Lage im Herkunftsland der Besucherin oder des Besuchers ergeben. Einreisegesuche von Bürgerinnen und Bürgern aus Staaten bzw. Regionen mit politisch oder wirtschaftlich vergleichsweise ungünstigen Verhältnissen können darauf hindeuten, dass die persönliche Interessenlage in solchen Fällen nicht mit dem Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung im Einklang steht.

### **E. 4.2**

Der Gesuchsteller lebt im seit Februar 2008 unabhängigen und von der Schweiz als Staat anerkannten Kosovo. Die politische Unabhängigkeit dürfte hingegen nach Einschätzungen von Fachleuten auf die wirtschaftliche und soziale Lage, in der sich das Land gegenwärtig befindet, kurz- und mittelfristig keine spürbaren Auswirkungen haben. Trotz grosser internationaler Unterstützung ist es bisher nicht gelungen, im Kosovo eine

Wachstumsdynamik einzuleiten; es herrscht wirtschaftliche Stagnation und die Arbeitslosigkeit bleibt hartnäckig hoch. So erzielen mehr als die Hälfte der Erwerbsfähigen kein oder zumindest kein regelmässiges Einkommen. Schätzungen zufolge ist die Arbeitslosenquote bei Jugendlichen noch höher. Gemäss World Bank Country Brief 2007 (Stand: Februar 2008) liegt zudem der Armutsanteil der Bevölkerung im Kosovo bei 45%. In extremer Armut, d.h. mit weniger als 0.93 \$ pro Tag, leben 15% der Bevölkerung. Der Zuwanderungsdruck aus dieser Region ist dementsprechend hoch, was sich auch in der schweizerischen Asylstatistik widerspiegelt. So stammten im Jahr 2007 9.2% der Asylsuchenden aus Serbien (inklusive Kosovo); dieser Trend hat sich auch im Verlauf dieses Jahres fortgesetzt (vgl. Bundesamt für Migration, Asylstatistik 3. Quartal 2008, S. 7), was für das laufende Jahr Rang 4 und für das 3. Quartal 2008 - mit einer Zunahme von 60.7% im Vergleich zum Vorquartal - Rang 3 der Herkunftsländer von Asylsuchenden ergibt.

#### **E. 4.3**

In Anbetracht der gegenwärtig schwierigen Lage und unter Berücksichtigung, dass die Bereitschaft, das Heimatland zu verlassen, erfahrungsgemäss dort begünstigt wird, wo bereits Verwandte oder Bekannte im Ausland leben, ist die Beurteilung der Vorinstanz, die das Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise als relativ hoch einschätzte, nicht zu beanstanden. Es wäre jedoch zu schematisch und nicht haltbar, generell und ohne spezifische Anhaltspunkte ausschliesslich aufgrund der allgemeinen Lage in der Herkunftsregion auf eine nicht hinreichend gesicherte Wiederausreise zu schliessen. Die eben genannten Umstände entbinden die Vorinstanz daher nicht von einer einzelfallbezogenen Beurteilung. Namentlich können berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen die Prognose einer anstandslosen Wiederausreise begünstigen.

#### **E. 5**

Der 19-jährige Gesuchsteller lebt gemäss eigenen Angaben gegenwärtig mit seiner Mutter zusammen in der Stadt Peje, ist verlobt und soll die 13. Schulklasse der Wirtschaftsoberschule besuchen. Neben den privaten und schulischen Bindungen an sein Heimatland verweist der Beschwerdeführer ausserdem auf die familiären Verpflichtungen, die sein Sohn gegenüber den jüngeren Geschwister wahrnehmen würde.

#### **E. 5.1**

Bei der Prüfung der geltend gemachten Beziehungen zum Heimatland berücksichtigte die Vorinstanz zu Recht auch den bisherigen Aufenthalt des Gesuchstellers in der Schweiz. Zwar lassen - wie der Beschwerdeführer vorbringt - die Migrationsbestrebungen der Eltern nicht unmittelbar auf das Verhalten des Gesuchstellers schliessen. Dieser lebte jedoch während rund 12 Jahren in der Schweiz und verbrachte hier den grössten Teil seiner Kindheit. Der Beschwerdeführer stellte ausserdem im Januar 2005 - knapp ein Jahr nachdem sein Sohn in den Kosovo zurückkehren musste - ein Gesuch um Bewilligung des Familiennachzugs seines Sohnes. Nur gerade ein halbes Jahr vor Einreichung des Visumantrags machte er im Familiennachzugsverfahren mit Rechtsmitteleingabe vom 9. Februar 2007 beim Bundesgericht noch die Integrationsschwierigkeiten seines Sohnes im Kosovo geltend und führte ferner die Probleme an, die dieser mit der Mutter habe, sowie die enge Bindung seines Sohnes zur Schweiz. Mit Urteil vom 31. Mai 2007 wies das Bundesgericht die Beschwerde hingegen ab.

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer bringt zwar vor, sein Sohn akzeptiere diesen Entscheid und verweist darauf, dass das Familiennachzugsgesuch gestellt worden sei, als sich dieser in einer schwierigen Lebenssituation befunden habe. Zwischenzeitlich sei er erwachsen geworden und habe für seine Zukunft in beruflicher und familiärer Hinsicht klare Ziele. Die schwierige Situation bestand hingegen offenbar noch wenige Monate vor Einreichung des Visumgesuchs. Es scheint daher fraglich, inwiefern sich der Gesuchsteller bereits wirklich in einer gefestigten Situation befindet. Jedenfalls kann vor diesem Hintergrund und angesichts des weiteren Aufenthaltes des Vaters in der Schweiz von einem starken Bezug des Gesuchstellers zur Schweiz ausgegangen werden.

### **E. 5.3**

Demgegenüber lassen die schulischen Verpflichtungen und der anstehende Schulabschluss nicht auf eine massgebliche Verwurzelung des Gesuchstellers in seinem Heimatland schliessen. So war der Gesuchsteller im Rahmen des Familiennachzugverfahrens einerseits bereit, die Schule zwecks dauerhaften Verbleibs in der Schweiz abzubrechen. Zum anderen scheinen die geltend gemachten beruflichen Perspektiven, die ihm der Schulabschluss ermöglichen soll, angesichts der hohen Arbeitslosenrate bei Jugendlichen und der schwierigen wirtschaftlichen Lage im Kosovo (vgl. oben E. 4.2) zweifelhaft. Dass der Gesuchsteller bereits über eine künftige Arbeitsstelle verfügen würde, wird denn auch nicht vorgebracht.

### **E. 5.4**

Ebenso wenig vermag die vorgebrachte Beziehung des Gesuchstellers zu M. \_\_\_\_\_ hinreichende Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise bieten. Der Gesuchsteller ist schliesslich erst 19 Jahre alt und es stellt sich die Frage, inwiefern es sich bei der besagten Beziehung, die erstmals mit Replik vom 28. April 2008 vorgebracht wird, um eine gefestigte Bindung handelt. Zwar bekräftigt der Gesuchsteller mit der eidesstattlichen Erklärung vom 10. April 2008 seine Absicht, M. \_\_\_\_\_ in diesem Jahr heiraten zu wollen. Daraus ergeben sich indessen gegenwärtig keine familiären Verpflichtungen. Ausserdem ist angesichts der allgemein schwierigen Lage in der Herkunftsregion nicht auszuschliessen, dass eine allfällige Emigration auch in der Hoffnung und Erwartung erfolgt, nahe Angehörige später nachzuziehen bzw. sie aus dem Ausland effizienter unterstützen zu können.

### **E. 5.5**

Was die familiären Aufgaben und die Beziehung zur Mutter betrifft, so macht der Beschwerdeführer die emotionale Bindung seines Sohnes zur Familie geltend und führt diesbezüglich an, nach dem Tod der Grossmutter im Oktober 2007 habe sein Sohn die Lücke gefüllt, die in der Erziehung und Betreuung der Geschwister entstanden sei. Inwiefern aus einer emotionalen Bindung zur Mutter familiäre Verpflichtungen abzuleiten seien, die den Gesuchsteller zu einer fristgerechten Wiederausreise anhalten sollten, ist in Frage zu stellen. Dies wird denn auch von der Vorinstanz nicht zu Unrecht angezweifelt, nachdem nämlich lediglich ein halbes Jahr vor Einreichung des Visumantrags im Rahmen des Familiennachzugverfahrens die angeblichen Probleme und Streitereien mit der Mutter von der Beschwerdeseite noch als Argument für eine Übersiedelung zum Vater angeführt wurden (vgl. oben E. 5.1) und bis zur Beschwerdeeinreichung nie von familiären Verpflichtungen die Rede war, die dem Gesuchsteller oblägen. In diesem Zusammenhang ist auch auf die zeitlich noch nicht so weit zurückliegende instabile psychische Verfassung

des Gesuchstellers sowie dessen relativ geringen Altersunterschied gegenüber seinen drei jüngeren Geschwistern hinzuweisen, welche die Bedeutung der erstmals in der Replik vom 28. April 2008 geschilderten familiären Verantwortlichkeiten (Unterstützung der Mutter sowie Art "Vaterrolle" gegenüber den jüngeren Geschwistern), zu denen sich der Gesuchsteller neuerdings verpflichtet sieht, zumindest teilweise relativieren.

#### **E. 5.6**

Schliesslich erhebt der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers den Vorwurf, die Vorinstanz würde die Fakten je nach Belieben interpretieren, um ihre Entscheide zu stützen. Die Vorinstanz widerspricht diesem Vorwurf zu Recht und hält der Beschwerdeseite entgegen, vielmehr selbst Anzeichen solchen Verhaltens an den Tag zu legen. Sie verweist in concreto auf eine von der UNMIK ausgestellte Bestätigung vom 20. Juli 2007, in welcher der Gesuchsteller eidesstattlich erklärte, mit seinen Eltern und seiner Grossmutter in einem gemeinsamen Haushalt zu leben. Dies zu einem Zeitpunkt, in dem der Beschwerdeführer bereits seit über zwei Jahren mit einer Schweizerin verheiratet war und in der Schweiz lebte. Es erklärt sich von selbst, dass solches Verhalten die Glaubhaftigkeit der vom Gesuchsteller dargestellten familiären und beruflichen Verpflichtungen in seinem Heimatland in Zweifel stellt.

#### **E. 6.1**

Dem öffentlichen Interesse an der Einhaltung der Einreisevorschriften steht das Interesse des Gesuchstellers und seines Vaters an einem von staatlichen Eingriffen ungestörten Familienleben gegenüber, welches in allgemeiner Weise von Art. 13 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK, SR 0.101) geschützt wird.

#### **E. 6.2**

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers nimmt Bezug auf die Vorinstanzen und macht insbesondere geltend, der Schutz der familiären Beziehung getrennt lebender Eltern zu ihren Kindern gemäss Art. 8 EMRK und Art. 13 BV sei gewährleistet, wenn die bisherigen familiären Beziehungen nicht behördlich verhindert würden, was jedoch in casu durch die Verweigerung der Einreisebewilligung eben gerade zutrefte. Dies sei stossend, sei doch die Verweigerung des Familiennachzugs vom Bundesgericht und allen Vorinstanzen damit begründet worden, dass die Beziehung zu seinem Sohn im bis anhin gewohnten Rahmen durch gegenseitige Besuche weiterhin gepflegt werden könnte.

##### **E. 6.2.1**

Diesbezüglich ist zu vergegenwärtigen, dass der Gesuchsteller volljährig ist und deshalb grundsätzlich nicht mehr unter den Schutz von Art. 8 EMRK fällt. Die Beziehungen der erwachsenen Kindern zu ihren Eltern können jedoch ausnahmsweise ebenfalls unter den Schutzbereich des Rechts auf Anspruch des Privat- und Familienlebens subsumiert werden, und zwar im Falle des Vorliegens eines vom Alter unabhängigen Abhängigkeitsverhältnisses wie etwa im Rahmen von Betreuungs- und Pflegeverhältnissen aufgrund geistiger oder körperlicher Behinderung (vgl. Stephan Breitenmoser, in: Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2008, N. 24 zu Art. 13 [mit Hinweisen]). Ein solches Abhängigkeitsverhältnis ist indessen vorliegend nicht vorhanden.

### **E. 6.2.2**

Der Rechtsvertreter verkennt überdies die klare Argumentationslinie des Bundesgerichts in Bezug auf die Pflege der Vater-Sohn-Beziehung im Urteil über den abgewiesenen Familiennachzug. Die daraus vorweggenommene Ableitung eines gegenseitigen Besuchsrechts findet im Urteil sowie auch in den Akten keinerlei Stütze. So beurteilt das Bundesgericht es nämlich für den Beschwerdeführer als zumutbar, das Familienleben mit seinem ältesten Sohn (und seinen übrigen Kindern) wie bis anhin in seiner Heimat bzw. von der Schweiz aus zu pflegen und ihn auf diese Weise punktuell durch Telefonate und Besuche zu unterstützen sowie für seine materielle Sicherheit zu sorgen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C.15/2007 vom 31. Mai 2007 E. 3.3). Da von der EMRK und der BV das Familienleben nicht an einem bestimmten Ort garantiert wird (vgl. BGE 130 II 281 E. 3.1 [mit Hinweisen]), läge ein Eingriff in dessen Schutzbereich erst dann vor, wenn sich die Betroffenen überhaupt nirgends treffen könnten und der persönliche Kontakt deshalb nur in der Schweiz möglich wäre. Die Visumsverweigerung würde für den Gesuchsteller somit erst dann zu einem Eingriff führen, wenn dem Beschwerdeführer bzw. dem Gesuchsteller Reisen ins Ausland generell verwehrt wären und damit der Kontakt verunmöglicht würde. Dies trifft aber in casu nicht zu; dem Beschwerdeführer steht es jederzeit frei, den persönlichen Kontakt zu seinem Sohn im Kosovo bzw. ausserhalb der Schweiz zu pflegen.

### **E. 7**

Aufgrund dieser Darlegungen ist somit nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das öffentliche Interesse sowie die Beachtung der geltenden Bestimmungen entsprechend gewichtete und dem Gesuchsteller die Einreise verweigerte. Die angefochtene Verfügung verletzt daher nicht Bundesrecht. Der rechtserhebliche Sachverhalt wurde im Übrigen richtig und vollständig festgestellt und die Vorinstanz hat das ihr zustehende Ermessen pflichtgemäss und zutreffend gehandhabt (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

### **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 und Art. 2 sowie Art. 3 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) (Dispositiv S. 13)

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