

BVGer C-793/2008 vom 22. Juli 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-07-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-793_2008

FR: TAF C-793/2008 du 22 juillet 2009

IT: TAF C-793/2008 del 22 luglio 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, mit denen die Ausstellung eines Einreisevisums verweigert wird. In dieser rechtlichen Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (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).

E. 3.1

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes durch die Vorinstanz. Die Sachverhaltsabklärungen hätten von den zuständigen Behörden intensiver geführt werden müssen, um zu einer rechtsgenügenden Entscheidungsgrundlage zu gelangen.

E. 3.2

Für die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gilt im Verwaltungsverfahren zwar grundsätzlich die Untersuchungsmaxime (Art. 12 VwVG). Diese wird jedoch relativiert durch die Mitwirkungspflicht der Parteien (Art. 13 VwVG), welche namentlich insoweit greift, als eine Partei das Verfahren durch eigenes Begehren eingeleitet hat oder darin eigene Rechte geltend macht. Die Mitwirkungspflicht gilt vorab gerade für solche Tatsachen, welche eine Partei besser kennt als die Behörden und welche diese ohne Mitwirkung der Beteiligten gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben können. Vorliegend trifft dies insbesondere auf individuelle Umstände in der Heimat der Gesuchstellerin zu; solche Tatsachen lassen sich erfahrungsgemäss von den schweizerischen Behörden, wenn überhaupt, nur mit grossem Aufwand abklären (BGE 124 II 361 E. 2b S. 365, vgl. auch BGE 128 II 139 E. 2b S. 142. f.).

E. 3.3

Vorliegend wurde das erstinstanzliche Verfahren auf Antrag der Gesuchstellerin eingeleitet. Dass der Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise grosse Bedeutung zukommt, liegt bei einem Einreisevisum zu Besuchszwecken in der Natur der Sache und muss nicht speziell hervorgehoben werden. Die Eingeladene und der Gastgeber hatten allen Anlass, die Verhältnisse des Gastes vor Ort möglichst vollständig offen zu legen und nach Möglichkeit auszuweisen. Die Vorinstanz stützte ihre Verfügung denn auch auf die von der Gesuchstellerin und deren Gastgeber eingereichten Unterlagen und Auskünfte ab. Vorliegend bleibt unklar, welche wesentlichen Sachverhaltselemente unberücksichtigt geblieben sein sollen. Soweit der Beschwerdeführer gewisse Umstände wie den Hausbesitz der Gesuchstellerin erst auf Beschwerdeebene vorgetragen hat, kann auf die Vernehmlassung der Vorinstanz verwiesen werden. Der verfahrensrechtliche Einwand zielt damit ins Leere.

E. 4

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, 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. 5

Der 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) wurde in der Volksabstimmung vom 5. Juni 2005 angenommen. 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. Durch die Übernahme des Schengen-Besitzstandes wurden im Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) 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

Verordnung vom 24. Oktober 2007 über das Einreise- und Visumverfahren (VEV, AS 2007 5537) total revidiert worden (vgl. Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV, SR 142.204]). Art. 57 VEV sieht vor, dass hängige Verfahren nach dem neuen, übergeordneten (Schen-gen-)Recht fortgeführt werden.

E. 6.1

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. 6.2

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. 6.3

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. 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 mazedonische Staatsangehörige unterliegt die Gesuchstellerin damit der Visumpflicht.

E. 8.1

Zur Prüfung des Kriteriums der gesicherten Wiederausreise muss ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden. Dazu lassen sich in der Regel keine gesicherten Feststellungen, sondern lediglich Prognosen treffen. Dabei sind sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalles zu würdigen.

E. 8.2

Anhaltspunkte zur Beurteilung der Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise können sich aus der allgemeinen Situation 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 in Einklang steht.

E. 8.3

Die wirtschaftlichen und sozialen Lebensbedingungen in Mazedonien gestalten sich für breite Bevölkerungsschichten nach wie vor schwierig. Obschon seit dem Krisenjahr 2001 das Wirtschaftswachstum kontinuierlich gesteigert werden konnte, lag die Arbeitslosenquote im Jahre 2007 im europäischen Vergleich mit rund 35% weiterhin überdurchschnittlich hoch. Das Durchschnittsnettoeinkommen eines Berufstätigen betrug im Dezember 2007 bloss umgerechnet EUR 250. Der sprunghafte Anstieg der Energie- und Lebensmittelpreise im Jahre 2008 führte auch in Mazedonien zu einem erheblichen Anstieg der Inflationsrate von durchschnittlich ca. 10% in den ersten sechs Monaten (Quelle: Deutsches Auswärtiges Amt, <www.auswaertiges-amt.de>, Länder, Reisen und Sicherheit > Mazedonien > Wirtschaft, Stand: September 2008, besucht am 6. Juli 2009). Gemäss World Bank Report lebt ein Fünftel der mazedonischen Bevölkerung in absoluter Armut (<www.worldbank.org>, Countries > FYR of Macedonia > Country Brief, Stand April 2009, besucht am 6. Juli 2009). Auf entsprechend hohem Niveau bewegt sich der Anteil derer, die sich zur Emigration entschliessen (vgl. in diesem Zusammenhang auch den Focus des BFM betreffend Mazedonien vom 21. April 2005, <www.bfm.admin.ch>, Themen > Länderanalysen > Herkunftsländerinformationen > Europa und GUS > Mazedonien - Vom abgelehnten Referendum im November 2004 zu den Lokalwahlen im März 2005, S. 7). Der Wille zur Auswanderung wird erfahrungsgemäss in jenen Fällen noch begünstigt, in denen sich Verwandte, Bekannte oder Freunde dauerhaft im Ausland aufhalten bzw. sich dort etabliert haben.

E. 8.4

Bei der Risikoanalyse sind allerdings nicht nur solch allgemeine Umstände und Erfahrungen, sondern auch sämtliche Gesichtspunkte des konkreten Einzelfalles zu berücksichtigen. Obliegt einer gesuchstellenden Person im Heimatland beispielsweise eine besondere berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verantwortung, kann dieser Umstand durchaus die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigen. Umgekehrt muss bei Personen, die in ihrer Heimat keine besonderen Verpflichtungen haben, das Risiko für ein fremdenpolizeilich nicht regelkonformes Verhalten (nach bewilligter Einreise zu einem Besuchsaufenthalt) hoch eingeschätzt werden.

E. 9.1

Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um eine 55-jährige Frau, die seit September 2006 verwitwet ist (dies gemäss eingereichtem Auszug aus dem Todesregister). Aufgrund der Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers lebt sie alleine in ihrem eigenen Haus in Kicevo. In Mazedonien leben noch ihre betagten Eltern, zu denen die Gesuchstellerin eine der engsten Bezugspersonen sein soll. Eine Tochter und ein Sohn (der Beschwerdeführer) sind in der Schweiz ansässig. Über die Existenz weiterer direkter Nachkommen ist nichts bekannt. Erst im Rahmen der Replik wird vom Beschwerdeführer geltend gemacht, die Gesuchstellerin trage eine familiäre Verantwortung ihren Eltern gegenüber und habe entsprechend auch Verpflichtungen vor Ort. Dass die Eltern auf eine besondere Betreuung angewiesen wären, die dazu noch nur durch die Gesuchstellerin erbracht werden könnte, wird nicht behauptet. Darauf könnte auch aufgrund der Akten nicht geschlossen werden, will doch die Gesuchstellerin ohne erkennbare Notwendigkeit für volle drei Monate und damit für relativ lange Zeit in die Schweiz reisen.

E. 9.2

Die Gesuchstellerin geht keiner Erwerbstätigkeit nach. Sie betätigt sich als Hausfrau und bezieht eine Witwenrente. Damit und mit dem Besitz eines eigenen Hauses dürfte ihre Existenz vor Ort zwar gesichert sein. Erfahrungsgemäss können aber solche Umstände für sich allein nicht nachhaltig von einer Emigration abhalten. Die Feststellung gilt ganz besonders in Verhältnissen wie den vorliegend zu beurteilenden, in denen die gesuchstellende Person verwitwet ist, mit hoher Wahrscheinlichkeit alle direkten Nachkommen emigriert sind und unter sich in räumlicher Nähe wohnen. Hier kann früher oder später die Bestrebung aufkommen, den verbliebenen Elternteil ins Ausland nachzuziehen, um eine Betreuung im Alter sicherstellen zu können. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die Gesuchstellerin, einmal hier, versucht sein könnte, ihren Aufenthalt in der Schweiz zu verlängern oder auf eine andere rechtliche Basis zu stellen.

E. 9.3

Die Vorinstanz durfte vor dem allgemeinen und persönlichen Hintergrund demnach davon ausgehen, dass keine hinreichende Gewähr für eine fristgerechte und anstandslose Wiederausreise der Gesuchstellerin nach einem Besuchsaufenthalt besteht. An dieser Beurteilung vermag der Umstand nichts zu ändern, dass der Beschwerdeführer die fristgerechte Wiederausreise seines Gastes gegenüber der städtischen Migrationsbehörde schriftlich zugesichert hat. Solche Zusicherungen sind rechtlich nicht verbindlich und faktisch auch nicht durchsetzbar. Als Gastgeber kann der Beschwerdeführer zwar für gewisse finanzielle Risiken im Zusammenhang mit dem Besuchsaufenthalt, aus nahe liegenden Gründen aber nicht für ein bestimmtes Verhalten seines Gastes garantieren

(anstelle vieler vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-204/2008 vom 5. März 2009 E. 8.4 und C-3243/2007 vom 10. Juni 2008 E. 5.5).

E. 10

Aus vorstehenden Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 11

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 600.- festzusetzen (Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [SR 173.320.2]).

Dispositiv S. 12

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