

# **BVGer C-7990/2007 vom 20. März 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-03-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7990\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7990_2007)

FR: TAF C-7990/2007 du 20 mars 2009

IT: TAF C-7990/2007 del 20 marzo 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 Erteilung eines Besuchervisums verweigert wird. In dieser Materie urteilt 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**

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. 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 Visumverfahren [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 unglauwbürdige 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 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. Aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit unterliegen die Gesuchsteller damit der Visumpflicht.

## **E. 7.1**

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

## **E. 7.2**

Anhaltspunkte zur Beurteilung der fristgerechten Wiederausreise können sich aus der allgemeinen Lage im Herkunftsland der Besucherin oder des Besuchers ergeben.

### **E. 7.3**

Die Gesuchsteller leben im inzwischen unabhängigen und von der Schweiz als Staat anerkannten Kosovo. Die Sicherheitslage in dieser Region konnte zwar im Verlaufe der letzten Jahre weitgehend stabilisiert werden und der Wiederaufbau von Administration und Infrastruktur ist unter Beteiligung internationaler Organisationen und Staatengemeinschaften in Gang gekommen. Aus wirtschaftlicher Sicht ist es aber trotz grosser internationaler Unterstützung bisher nicht gelungen, eine Wachstumsdynamik im Kosovo einzuleiten; es herrscht wirtschaftliche Stagnation und die Arbeitslosigkeit bleibt hartnäckig hoch. So sind mehr als die Hälfte der Erwerbsfähigen ohne oder zumindest ohne regelmässiges Einkommen. Der Armutsanteil der Bevölkerung im Kosovo lag im Jahr 2008 bei 45%; 15% der Staatsbürger leben sogar in extremer Armut (vgl. <<http://www.worldbank.org>>, Countries > Europe and Central Asia > Kosovo > Overview > Kosovo Brief - December 2008, besucht am 25. Februar 2009). Der Zuwanderungsdruck aus dieser Region ist dementsprechend hoch, was sich auch in der schweizerischen Asylstatistik widerspiegelt. So stammten im Jahr 2008 7.8% der Asylsuchenden aus dem Gebiet von Serbien und Kosovo. Diese Region steht damit in der Statistik der Asylgesuche nach Nationen an vierter Stelle (vgl. kommentierte BFM-Asylstatistik 2008, S. 9).

### **E. 7.4**

In Anbetracht der vorerwähnten Verhältnisse im Kosovo 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 vorerwähnten Verhältnisse entbinden die Vorinstanz nicht von einer einzelfallbezogenen Beurteilung. Namentlich können berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen die Prognose einer anstandslosen Wiederausreise begünstigen.

#### **E. 8.1.1**

Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um eine 50-jährige, verheiratete Frau, die gemäss einer im Gesuchsverfahren eingereichten UNMIK-Bestätigung zusammen mit ihrem Ehemann und zwei erwachsenen Söhnen in familiärer Gemeinschaft wohnt. Sie ist Hausfrau und hilft im landwirtschaftlichen Familienbetrieb aus (dies gemäss den Angaben des Beschwerdeführers in einem Auskunftschreiben zuhanden der kantonalen Migrationsbehörde). Als besondere Verpflichtung der Gesuchstellerin erwähnt der Beschwerdeführer in der Rechtsmitteleingabe, sie betreue ihre betagte, pflegebedürftige Schwiegermutter. Über Art und Intensität der Betreuung kann mangels näherer Angaben jedoch kein Bild gewonnen werden. Nicht zuletzt der Umstand, dass die Gesuchstellerin ohne zwingenden Grund gleich für drei Monate (so im persönlichen Einreisegesuch beantragt) von zu Hause wegbleiben könnte, spricht deutlich gegen die Annahme, es bestünden besondere Betreuungspflichten, die nur durch die Gesuchstellerin selbst wahrgenommen werden könnten. Es sind mit anderen Worten im familiären Bereich der Gesuchstellerin keine zwingenden Verantwortlichkeiten zu erkennen, die sie ernsthaft

davon abhalten könnten, den Entschluss für eine Emigration zu fällen. In diesem Zusammenhang bleibt anzumerken, dass die Existenz naher Familienangehöriger (z.B. Ehegatten und Kinder) erfahrungsgemäss für sich allein die Prognose einer fristgerechten und anstandslosen Wiederausreise nicht begünstigen kann. Wesentliche Bedeutung kommt hier den wirtschaftlichen Verhältnissen zu, in denen sich die Betroffenen befinden. Denn der Wille zur Emigration ist häufig auch mit der Hoffnung verbunden, zurückbleibende Familienangehörige aus dem Ausland effizienter unterstützen bzw. später nachziehen zu können.

### **E. 8.1.2**

Die Gesuchstellerin geht keiner Erwerbstätigkeit nach. In der Beschwerde wird behauptet, sie lebe in komfortablen finanziellen Verhältnissen, da ihr Ehemann Aktionär einer grossen Fleischhandelsfirma und Eigentümer einer weiteren solchen Firma sei. Daneben bewirtschaftete die Familie noch einen kleinen Bauernhof. Entsprechende Beweismittel, welche die effektiven wirtschaftlichen Verhältnisse der Familie belegen könnten, hat der Beschwerdeführer nicht eingereicht. Vorbehalte sind deshalb durchaus angebracht, zumal der Beschwerdeführer im bereits erwähnten Auskunfts schreiben zwar die Aktienbeteiligung an einen, nicht jedoch das Eigentum an einem Betrieb erwähnte und die Mitarbeit im landwirtschaftlichen Betrieb betonte. Auch der Umstand, dass die Aufenthaltskosten in der Schweiz nicht von der Gesuchstellerin selbst, sondern vom Beschwerdeführer übernommen worden wären (vgl. persönliches Einreisegesuch Rubrik Nr. 20), spricht gegen das Bild eines gut situierten Gastes. Bleibt festzuhalten, dass in den wirtschaftlichen Verhältnissen keine Umstände auszumachen sind, welche die Gesuchstellerin nachhaltig von einer Emigration abhalten könnten.

### **E. 8.2**

Der Gesuchsteller ist 20 Jahre alt, unverheiratet und kinderlos. Er lebt zusammen mit seinen Eltern und einem Bruder in häuslicher Gemeinschaft. Besondere Verpflichtungen persönlicher oder familiärer Natur, welche die Prognose einer fristgerechten und anstandslosen Wiederausreise begünstigen könnten, sind keine erkennbar. Auch in beruflicher Hinsicht kann nicht von gefestigten Verhältnissen ausgegangen werden, die eine Emigration als unwahrscheinlich erscheinen liessen: Der Beschwerdeführer gab zur beruflichen Situation seines Gastes sowohl im Gesuchsverfahren als auch auf Beschwerdeebene an, dieser arbeite als Automechaniker und besuche noch eine technische Schule. Der Gesuchsteller selbst vermerkte in seinem persönlichen Einreisegesuch in der Rubrik berufliche Tätigkeit Automechaniker, die Rubrik Arbeitgeber liess er aber offen. Somit ist zweifelhaft, ob er im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung überhaupt einer Erwerbstätigkeit nachging. Jedenfalls lässt der Umstand, dass auch er für volle drei Monate in die Schweiz reisen wollte, nicht auf irgendwelche Verpflichtungen beruflicher Art schliessen.

### **E. 8.3**

Kommt ein Weiteres hinzu: Nebst dem Beschwerdeführer leben noch weitere nahe Verwandte der Gesuchsteller in der Schweiz. Aus den Angaben des Beschwerdeführers im mehrfach erwähnten Auskunfts schreiben an die Einwohnerkontrolle seines Wohnortes zu schliessen handelt es sich um vier Schwager (mit Familien) der Gesuchstellerin. Es kann somit nicht ausgeschlossen werden, dass auch die Gesuchsteller - einmal in der Schweiz - versucht sein könnten, ihren Aufenthalt hier zu verlängern oder auf eine andere rechtliche

Basis zu stellen.

#### **E. 8.4**

Die Vorinstanz durfte vor dem aufgezeigten allgemeinen und persönlichen Hintergrund demnach davon ausgehen, dass keine hinreichende Gewähr für eine fristgerechte und anstandslose Wiederausreise der Gesuchsteller nach einem Besuchsaufenthalt besteht. An dieser Beurteilung vermag die Zusicherung des Beschwerdeführers im Gesuchsverfahren (auf die er im Beschwerdeverfahren ausdrücklich verweist) nichts zu ändern. Diese ist 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 seiner Gäste garantieren (anstelle vieler vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-3243/2007 vom 10. Juni 2008 E.5.5).

#### **E. 9**

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

#### **E. 10**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG, Art. 1, 2 und 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [SR 173.320.2]). Dispositiv S. 11

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