

BVGer D-6408/2014 vom 16. Oktober 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-10-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-6408_2014

FR: TAF D-6408/2014 du 16 octobre 2015

IT: TAF D-6408/2014 del 16 ottobre 2015

Regeste

Visum aus humanitären Gründen (VrG)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen unter anderem Verfügungen beziehungsweise Einspracheentscheide des BFM bzw. SEM, mit denen die Erteilung eines Visums verweigert wird. In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

E. 1.2

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

E. 1.3

Die Beschwerdeführenden sind gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 und 52 VwVG). Auf diese ist somit einzutreten.

E. 2

Bei der Erteilung bzw. Verweigerung eines humanitären Visums handelt es sich - trotz einigen Berührungspunkten zu asylrechtlichen Fragestellungen - um eine ausländerrechtliche Materie, da die Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204) eine Ausführungsverordnung zum Ausländergesetz vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) darstellt. Daher kommt im vorliegenden Verfahren die allgemeine Kognitionsbestimmung von Art. 49 VwVG zur Anwendung, wonach mit Beschwerde 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 kann (vgl. BVGE 2015/5 E. 2 S. 84).

E. 3.1

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 verpflichtet, ausländischen Personen die Einreise zu gestatten. Vorbehältlich völkerrechtlicher Verpflichtungen handelt es sich dabei

um einen autonomen Entscheid (vgl. BVGE 2009/27 E. 3 m.w.H.).

E. 3.2

Der angefochtenen Verfügung liegen Gesuche von syrischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Visums zugrunde. Die im AuG und seinen Ausführungsbestimmungen enthaltenen Regelungen über das Visumsverfahren und über die Ein- und Ausreise gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (vgl. Art. 2 Abs. 2-5 AuG).

E. 3.3

Angehörige von Staaten, die nicht Teil des Schengen-Raumes sind (sog. Drittstaaten), benötigen zur Einreise in die Schweiz beziehungsweise den Schengen-Raum für einen Aufenthalt von höchstens drei Monaten gültige Reisedokumente, die zum Grenzübertritt berechtigen, und ein Visum, sofern dieses erforderlich ist; die Visumpflicht beantwortet sich gemäss Art. 4 Abs. 1 VEV nach Massgabe der Verordnung (EG) Nr. 539/2001 (Verordnung [EG] Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind, ABl. L 81 vom 21. März 2001, zuletzt geändert durch Verordnung [EU] Nr. 610/2013, ABl. L 182 vom 29. Juni 2013).

E. 3.4

Die Beschwerdeführenden unterliegen als syrische Staatsangehörige der Visumpflicht gemäss Art. 4 VEV beziehungsweise der Verordnung (EG) Nr. 539/2001. In casu erfüllen sie als Staatsangehörige von Syrien die Voraussetzungen für die Erteilung eines einheitlichen Schengenvisums nicht. Die Vorinstanz hat in ihrem Einspracheentscheid vom 30. September 2014 zutreffend festgehalten, dass für die Beschwerdeführenden in Anbetracht der aktuellen schwierigen Lage im Heimatland eine fristgerechte Wiederausreise nicht als gesichert erachtet werden könne, weshalb die Ausstellung von Schengenvisa gestützt auf Art. 2 Ziff. 3 und Art. 32 Visakodex i.V.m. Art. 12 VEV zu verweigern sei. Auf diese Erwägungen kann vorliegend verwiesen werden; sie werden von den Beschwerdeführenden auch nicht bestritten.

E. 4.1

Sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines für den gesamten Schengen-Raum geltenden Visums nicht gegeben, kann gemäss Art. 5 Abs. 4 Bst. c Schengener Grenzkodex ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden, indem der Mitgliedstaat einem Drittstaatsangehörigen die Einreise in sein Hoheitsgebiet aus humanitären Gründen oder Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen gestattet; im schweizerischen Recht wurde diese Möglichkeit in Art. 2 Abs. 4 und Art. 12 Abs. 4 VEV verankert.

E. 4.2

Zwecks Konkretisierung dieser Bestimmungen wurde am 28. September 2012 vom EJPD in Absprache mit dem Eidgenössischen Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) die Weisung humanitäres Visum erlassen, welche am 25. Februar 2014 überarbeitet wurde.

E. 4.3

Gemäss der Weisung humanitäres Visum kann ein Visum aus humanitären Gründen erteilt werden, wenn bei einer Person aufgrund des konkreten Einzelfalles offensichtlich davon ausgegangen werden muss, dass sie im Heimat- oder Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet ist. Dies kann etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder bei einer aufgrund der konkreten Situation unmittelbaren individuellen Gefährdung gegeben sein. Befindet sich die Person bereits in einem Drittstaat, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht (vgl. ausführlich BVGE 2015/5 E. 4.1).

E. 4.4

Angesichts der "sich verschärfenden Lage in Syrien" erliess das BFM am 4. September 2013 die Weisung Syrien, um die erleichterte Visaerteilung für einen grösseren Personenkreis zu ermöglichen. Auch bei dieser Weisung handelt es sich um eine Konkretisierung der Voraussetzungen für ein Visum aus humanitären Gründen gemäss Art. 2 Abs. 4 VEV, welche neben der Weisung humanitäres Visum zur Anwendung gelangt (vgl. BVGE 2015/5 E. 4.2 m.w.H.). Hinsichtlich des Adressatenkreises der Weisung Syrien legte das BFM fest, dass es sich um Mitglieder der Kernfamilie, Verwandte in auf- und absteigender Linie (und deren Kernfamilien) sowie Geschwister (und deren Kernfamilie) von syrischen Staatsangehörigen, die in der Schweiz mit B- oder C-Bewilligung leben würden oder bereits eingebürgert worden seien, handeln müsse (Ziff. I Bst. a Weisung Syrien). Die Familienmitglieder im Ausland müssten bei Einreichung des Gesuchs in Syrien wohnhaft sein oder sich in einem Nachbarstaat von Syrien oder in Ägypten aufhalten und erst nach dem Ausbruch der Krise in Syrien im März 2011 in eines dieser Länder gereist sein. Auch dürften sie nicht im Besitz einer ordentlichen Aufenthaltsbewilligung dieser Länder sein (Ziff. I Bst. b Weisung Syrien). Abweichend von den geltenden Visa-Bestimmungen müsse bei den Gesuchen aus diesem Personenkreis in Anbetracht der Lage in Syrien die fristgerechte Wiederausreise sowie der Nachweis einer persönlichen, unmittelbaren Gefährdung nicht vertieft geprüft werden. Auch seien die finanziellen Voraussetzungen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. b AuG nicht zu prüfen (Ziff. II Weisung Syrien).

E. 4.5

Am 29. November 2013 hob das BFM die Weisung Syrien durch eine neue Weisung (2013-11-29/135 Syrien II, nachfolgend: Weisung Aufhebung) mit sofortiger Wirkung auf und verfügte, dass alle nach dem 29. November 2013 eingereichten Visaanträge wieder nach den ordentlichen Einreisebestimmungen der VEV und den dazu erlassenen Weisungen des BFM zu behandeln seien. Namentlich könne ernsthaft und konkret am Leib und Leben gefährdete Personen aus Syrien die Einreise weiterhin gestützt auf die Weisung humanitäres Visum bewilligt werden.

E. 4.6

Demgegenüber seien Gesuche von Personen, die sich vor dem 29. November 2013 angemeldet oder die vor diesem Datum ein Visumgesuch eingereicht hätten, weiterhin nach den Kriterien der Weisung vom 4. September 2013 und der Erläuterungen des BFM vom 4. November 2013 zu bearbeiten. Massgeblich seien die Kriterien der präzisierten Weisung vom 4. September 2013, namentlich dürfe im Drittstaat kein Aufenthaltstitel bestehen und die genügende Unterbringungskapazität beim Gastgeber müsse nachweislich sichergestellt sein (vgl. Weisung Aufhebung Ziff. 2).

E. 5

Die Beschwerdeführenden vertreten die Auffassung, sie hätten ihre Visagesuche innerhalb des zeitlichen Geltungsbereichs der Weisung Syrien zwischen dem 4. September 2013 und dem 29. November 2013 gestellt, weshalb die Vorinstanz verpflichtet gewesen wäre, diese nach Massgabe der Weisung Syrien und nicht - wie vorliegend - nach den strengeren Kriterien des Schengenvisums beziehungsweise des humanitären Visums zu beurteilen.

E. 5.1

In diesem Zusammenhang machen die Beschwerdeführer vorab geltend, sie hätten bereits mittels der vom Gastgeber an das BFM adressierten Eingabe vom 15. Oktober 2013 ein rechtsgenügendes Visumgesuch gestellt. Daran ändere auch der Hinweis des BFM in dessen Antwortschreiben vom 15. November 2013 nichts, wonach ein entsprechendes Gesuch nicht beim BFM, sondern bei einer Schweizer Auslandvertretung gestellt werden müsse, wäre die Vorinstanz doch gestützt auf die Bestimmung von Art. 8 Abs. 1 VwVG ("Die Behörde, die sich als unzuständig erachtet, überweist die Sache ohne Verzug der zuständigen Behörde.") von Amtes wegen verpflichtet gewesen, die Eingabe vom 15. Oktober 2013 an die zuständige Behörde, also eine Schweizer Auslandvertretung, weiterzuleiten.

E. 5.2

Vorweg ist anzumerken, dass gemäss den Bestimmungen in den Artikeln 9 Abs. 2, 10 Abs. 1 sowie 13 Abs. 2 des Schengener Visakodex die visumpflichtigen Gesuchsteller ihren Visumantrag persönlich, also selbst, in eigener Person bei einem Konsulat stellen müssen. Die übergangsrechtlichen Bestimmungen in der Weisung Aufhebung vom 29. November 2013 sahen in Ziff. 1 aufgrund der aussergewöhnlichen Situation der syrischen Bürgerkriegsflüchtlinge im Sinne einer Erleichterung zwar die Möglichkeit vor, per E-Mail eine Terminabsprache bei einer Auslandvertretung zu vereinbaren, um auf diese Weise zu gewährleisten, dass sämtliche dergestalt bis am 29. November 2013 getätigten - zahlreichen - Visumgesuche von den Schweizer Auslandvertretungen auch nach Aufhebung der Weisung vom 4. September 2013 noch berücksichtigt beziehungsweise bearbeitet werden. Die Weisung Aufhebung enthält indessen keinen Hinweis darauf, dass nebst den Begünstigten selbst weitere Personengruppen, beispielsweise Gastgeber, das Recht hätten, anstelle der Begünstigten entsprechende Terminabsprachen abzuwickeln. So besehen, hatte der Gastgeber D._____ gar kein Recht, mittels einer an das BFM adressierten schriftlichen Eingabe für die Begünstigten selbst ein entsprechendes Visumgesuch zu stellen, da ihm keine Parteistellung zukommt, weshalb der Rechtsgrundsatz von Art. 8 Abs. 1 VwVG nicht zur Anwendung gelangen kann.

E. 5.3

Selbst wenn im vorliegenden Fall indessen die Parteifähigkeit des Gastgebers bejaht würde, könnte der Rechtsgrundsatz von Art. 8 Abs. 1 VwVG keine Anwendung finden. Dies aus den nachfolgenden Gründen: Der Gastgeber D._____ hielt in seiner Eingabe vom 15. Oktober 2013 in Ziff. 5 hinsichtlich der Beschwerdeführenden fest, diese hätten "wegen dem Krieg in den Irak flüchten" müssen. Somit ist davon auszugehen, dass sich die Beschwerdeführenden Mitte Oktober 2013 im Irak aufgehalten haben. Die Schweizer Botschaft in Bagdad wurde bereits während des ersten Golfkrieges im Jahre 1991 geschlossen. Die Schweiz eröffnete im Jahr 2000 in Bagdad zwar wieder eine diplomatische Vertretung, die jedoch mangels einer konsularischen Abteilung gar keine

Visumsanträge hätte behandeln können. Hiervon abgesehen war sie im Zeitpunkt des Aufenthalts der Beschwerdeführenden im Irak ebenfalls längst wieder geschlossen (nämlich seit Oktober 2008). So betrachtet, wäre es im vorliegenden Fall nicht möglich gewesen, die Eingabe vom 15. Oktober 2013 einfach direkt an eine Schweizer Auslandvertretung im Irak, dem damaligen Aufenthaltsstaat der Beschwerdeführenden, zu schicken. Die Schweizer Botschaft in Damaskus, welche bis zu ihrer Schliessung im Februar 2012 die Schweizer Interessen im Irak vertrat, wurde im Februar 2012 geschlossen. Die Schweizer Botschaft in Beirut, welche die Schweizer Botschaft in Damaskus ersetzte, ist demgegenüber weder für Syrien noch den Irak akkreditiert, weshalb sie keine konsularischen Aufgaben für jene beiden Länder übernehmen kann (vgl. in diesem Zusammenhang die Antwort des Bundesrates vom 7. Juni 2013 auf die Frage 13.1019 "Ein Jahr nach der Schliessung der Schweizer Vertretung in Damaskus"). Nach dem Gesagten versteht es sich von selbst, dass es nur im Interesse der Beschwerdeführenden lag, nach eigenem Gutdünken entscheiden zu können, in welches Land sie sich begeben wollen, um einen Visumantrag zu stellen. Dies bedeutet aber gleichzeitig, dass es auch ihnen oblag, eine entsprechende Terminabsprache bei der entsprechenden Schweizer Auslandvertretung zu initiieren.

E. 5.4

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Eingabe vom 15. Oktober 2013 nicht geeignet ist, einen Anspruch der Beschwerdeführenden auf Behandlung ihrer Visagesuche nach den Regeln der Weisung Syrien vom 4. September 2013 zu begründen.

E. 5.5

Im Weiteren ist zu prüfen, ob die Aktenlage den Schluss zulässt, dass die Beschwerdeführenden innerhalb der Geltungsdauer der Weisung Syrien vom 4. September 2013 eine Terminabsprache mit einer Schweizer Auslandvertretung vereinbart haben.

E. 5.6

Das BFM führte in seiner Verfügung vom 30. September 2014 in diesem Zusammenhang aus, die inzwischen vom EJPD am 29. November 2013 aufgehobene Ausnahmeregelung (Weisung des SEM vom 4. September 2013 und die entsprechenden Erläuterungen des SEM vom 4. November 2013) für nahe syrische Familienangehörige komme nicht zur Anwendung, weil die Visumanträge nach deren Aufhebung eingereicht worden seien. Gemäss den Unterlagen sei unbestritten, dass die Beschwerdeführenden sich am 26. Juni 2014 - direkt beim Konsulat in Istanbul und ohne (vorgängige) Anmeldung über TLS - zwecks Visumseinreichung angemeldet hätten. Folglich sei die Terminvereinbarung zu einem späteren Zeitpunkt als dem oben genannten Stichdatum (vom 29. November 2013) erfolgt. In ihrer Einsprache vom 18. August 2014 hätten die Beschwerdeführenden (beziehungsweise deren Gastgeber D. _____ in der Schweiz) geltend gemacht, das BFM bereits am 15. Oktober 2013 um eine Einreisebewilligung in die Schweiz ersucht zu haben. Das BFM habe sie dann in seiner Antwort vom 15. November 2013 an die zuständigen schweizerischen Vertretungen in Ankara, Beirut und Amman verwiesen, worauf er versucht habe, mit dem Dienstleistungserbringer TLS in Istanbul Kontakt aufzunehmen. Die Terminvereinbarung habe dann nur für seine Mutter sowie deren vier Kinder geklappt. Für die Beschwerdeführenden im vorliegenden Verfahren habe jedoch erst im Jahre 2014 mit Hilfe von Bekannten ein Termin vereinbart werden können. Die Anträge für Visa für einen bewilligungsfreien Aufenthalt von höchstens 90 Tagen, worunter auch die Visa unter der

Ausnahmeregelung für syrische Staatsangehörige fallen würden, müssten zudem zwingend von den Antragstellern persönlich bei den zuständigen schweizerischen Auslandsvertretungen eingereicht werden. Es sei nicht möglich, ein Visumgesuch beim BFM einzureichen oder sich für die Gesuchseinreichung bei diesem anzumelden. Entsprechend habe das BFM die Beschwerdeführenden in seiner Antwort (vom 15. November 2013) an die zuständigen Stellen verwiesen. Die anschliessende Einreichung eines Gesuchs beziehungsweise die Vereinbarung eines Termins zur Gesuchseinreichung habe alsdann in der Verantwortung der Beschwerdeführenden gelegen. Nach Sichtung der Unterlagen gehe das BFM davon aus, dass die Beschwerdeführenden sich noch im Dezember 2013/2014 in Syrien aufgehalten hätten, sei doch ihr Kind C._____ laut dem bei den Akten befindlichen Geburtsregisterauszug am (...) in G._____ (entspricht der Stadt H._____, Anmerkung des Bundesverwaltungsgerichts) in Syrien geboren worden. Zusammenfassend sei demnach festzustellen, dass die Beschwerdeführenden die vorstehend umschriebenen Voraussetzungen für die Erteilung des beantragten Visums nicht erfüllen würden, weshalb die Vertretung die Ausstellung des Sichtvermerkes zu Recht verweigert habe.

E. 5.7

Der Rechtsvertreter hielt in seiner Beschwerde namentlich fest, seine Mandanten beziehungsweise D._____ hätten das Gesuch um Einreisebewilligung in die Schweiz am 15. Oktober 2013 beim BFM respektive am 15. November 2013 bei der Firma TLScontact in Form eines Terminantrags gestellt. Die Mutter sowie vier Geschwister von D._____ hätten dann aufgrund des gleichen Gesuchs in die Schweiz einreisen dürfen, wogegen die TLScontact beziehungsweise die Schweizer Vertretung in Istanbul die Gesuche in Bezug auf die Beschwerdeführenden (sowie weitere Familienangehörige) aus welchen Gründen auch immer nicht behandelt hätten. Dies dürfe den Beschwerdeführenden nicht zum Nachteil gereichen. Aus diesem Grund sei das BFM für die Behandlung der vorliegenden Gesuche gemäss der Weisung vom 4. September 2013 zuständig.

E. 5.8

Das BFM hielt in seiner Vernehmlassung vom 5. Dezember 2014 namentlich fest, es habe das Schreiben des Gastgebers vom 15. Oktober 2013 am 15. November 2013 dahingehend beantwortet, dass für nahe syrische Staatsangehörige gemäss der Weisung des BFM vom 4. September 2013 die Möglichkeit einer erleichterten Erteilung von Besuchervisa bestehe, ein diesbezügliches Gesuch aber bei einer zuständigen Schweizer Vertretung in Ankara, Beirut oder Amman eingereicht werden müsse. Im Weiteren stelle das BFM fest, dass es sich bei der E-Mail des Gastgebers (D._____) an TLS-Istanbul vom 15. November 2013 lediglich um eine Bestätigung für eine Registrierung bei TLS-Istanbul handle. Dem Gastgeber sei gleichzeitig ein Username bekanntgegeben worden, womit er anschliessend den Account hätte aktivieren können, um anschliessend die Namen seiner Familienangehörigen anzugeben, was eine Terminbestätigung durch TLS-Istanbul zur Folge gehabt hätte. All diese weiteren erforderlichen Schritte für die Einreichung der Visumgesuche habe der Gastgeber indessen nicht unternommen. Aus den Akten seien auch keinerlei Nachweise ersichtlich, dass der Gastgeber sich in der Folge um einen weiteren Kontakt mit TLS oder der Vertretung in Istanbul bemüht respektive auf die geltend gemachten Probleme bei der Terminvereinbarung für seine Familienmitglieder aufmerksam gemacht hätte. Wie die Abklärungen des BFM ergeben hätten, seien bei der Schweizer Vertretung in Istanbul denn auch keine entsprechenden technischen Probleme bekannt (vgl. beiliegende E-Mail vom 4.

Dezember 2014). Bezeichnenderweise habe der Gastgeber im gleichen Zeitraum für die übrigen Familienmitglieder - welche im Schreiben des Gastgebers vom 15. Oktober 2013 (ebenfalls) aufgeführt seien - sehr wohl über TLS einen Termin vereinbaren können, worauf diese Personen in der Folge im Rahmen der Syrien-Weisungen des BFM in die Schweiz hätten einreisen können. Gemäss Bestätigung der Schweizer Vertretung in Istanbul vom 4. Dezember 2014 (siehe Beilage) sei für die Beschwerdeführenden erstmals am 23. Mai 2014, das heisst nach über sechs Monaten seit dem 15. November 2013, bei TLS ein Termin vereinbart worden, welcher jedoch nicht wahrgenommen worden sei. Erst am 26. Juni 2014 sei dann für die Beschwerdeführenden - ohne Kontaktnahme mit TLS-Istanbul - direkt beim Konsulat ein Termin vereinbart und wahrgenommen worden. Abschliessend sei festzuhalten, dass die antragstellenden Personen für die Einreichung der Gesuche mit der Terminbestätigung, allen notwendigen Unterlagen und Pass persönlich beim TLScontact Center oder - wie im vorliegenden Fall - beim Schweizerischen Generalkonsulat in Istanbul zu erscheinen hätten, weshalb weder der Zeitpunkt der ersten Kontaktnahme noch derjenige der Bestätigung entscheidend sei. Es komme daher nach Ansicht des BFM nicht auf den 15. November 2013 (vgl. oben erwähnte E-Mail) an, sondern gemäss den Akten vielmehr auf das Datum des von den Beschwerdeführenden letztendlich wahrgenommenen Termins vom 26. Juni 2014 beim Generalkonsulat in Istanbul. Aufgrund des Gesagten gehe das BFM somit davon aus, dass sich die Beschwerdeführenden nicht auf die Ausnahmeregelung für syrische Familienangehörige im Sinne der Weisungen des BFM vom 4. September 2013 berufen könnten. Das BFM legte seiner Vernehmlassung namentlich Kopien eines am 4. Dezember 2014 per E-Mail durchgeführten Korrespondenzwechsels zwischen dem SEM und dem Schweizer Generalkonsulat in Istanbul und eines Screenshots hinsichtlich der Kontaktdaten der Mutter sowie vier Geschwistern des Gastgebers mit dem Schweizer Generalkonsulat in Istanbul bei.

E. 5.9

Der Rechtsvertreter führte in seiner Replik vom 24. Dezember 2014 unter anderem aus, entgegen der Annahme der Vorinstanz handle es sich bei der E-Mail vom 15. November 2013 nicht um diejenige vom Gastgeber (D. _____ beziehungsweise dessen Ehefrau) an die TLS, sondern um die E-Mail der TLS an den Gastgeber respektive seine Ehefrau. Die Ausführungen der Vorinstanz im Zusammenhang mit dieser E-Mail beruhten auch sonst auf Annahmen und Vermutungen. So behaupte das BFM, dem Gastgeber sei ein Username bekanntgegeben worden, mit welchem er anschliessend den Account hätte aktivieren können. Dies habe der Gastgeber aber nicht gemacht. Die Behauptung des BFM, wonach der Account nie aktiviert worden sei, könne aus nachfolgenden Überlegungen nicht zutreffen: Hätte der Gastgeber die erforderlichen Schritte für die Einreichung des Visumgesuchs nicht unternommen, so wäre das Gesuch mit Bezug auf seine Mutter, I. _____ sowie seine vier Geschwister (J. _____, K. _____, L. _____ und M. _____) nicht in Anwendung der Weisung des BFM vom 4. September 2013 gutgeheissen worden. Bekanntlich habe die Schweizer Vertretung in Istanbul diesen Personen aufgrund der E-Mail der TLS vom 15. November 2013 ein Visum für die Schweiz erteilt und diese seien sodann am 30. Januar 2014 in die Schweiz eingereist. Diese Tatsache zeige, dass der Gastgeber nach Erhalt des Username die nötigen Schritte unternommen beziehungsweise den Account aktiviert habe. Eine andere Annahme wäre völlig willkürlich. Die Schweizer Vertretung in Istanbul mache in ihrer E-Mail an das BFM vom 4. Dezember 2014 geltend, dass der erste Kontakt von Frau I. _____ am 2. Dezember 2013 stattgefunden habe. Die Botschaft habe das Gesuch von Frau I. _____ am 21. Januar 2014

erhalten und bearbeitet. Diese Ausführungen der Botschaft könnten in dieser Form nicht zutreffen: Es sei unbestritten, dass Frau I. _____ (sowie die vier Geschwister von D. _____) in Anwendung der Weisung des BFM vom 4. September 2013 ein Visum erhalten hätten und dann in die Schweiz eingereist seien. Wenn der erste Kontakt mit Frau I. _____ am 2. Dezember 2013 stattgefunden hätte, so wäre über das Gesuch nicht nach der Weisung des BFM vom 4. September 2013 entschieden worden, da diese Weisung bereits am 29. November 2013 aufgehoben worden sei. Es sei deshalb davon auszugehen, dass D. _____ nach seinem Schreiben vom 15. Oktober 2013 an das BFM und Erhalt des Antwortschreibens des BFM sich im Internet bei der TLS angemeldet habe, worauf er das Bestätigungsmail der TLS vom 15. November 2013 erhalten habe. Anschliessend habe er den Account aktiviert und habe die Namen seiner Verwandten eingegeben. Obwohl der Gastgeber das Gesuch für seine Verwandten zusammen eingereicht habe, enthalte der Printscreen der TLS die Namen der Beschwerdeführenden nicht. Dies bedeute allerdings nur, dass der eingereichte Printscreen die Beschwerdeführenden nicht betreffe. Aus diesem Umstand könne aber nicht die Schlussfolgerung gezogen werden, dass für die Beschwerdeführenden selbst kein Gesuch eingereicht worden sei. So sei der E-Mail der Schweizer Vertretung in Istanbul vom 4. Dezember 2014 zu entnehmen, dass der Gastgeber auch den Namen der Beschwerdeführenden (B. _____ und deren Ehemann) erwähnt habe. D. _____ beziehungsweise die Beschwerdeführenden hätten nach Aktivierung des Accounts mehrmals vergeblich versucht, einen Termin bei der TLS erhältlich zu machen (vgl. Beschwerdebeilage 9). Als D. _____ anlässlich des Termins vom 20. Januar 2014 für seine Mutter und seine vier Geschwister bei der TLS in Istanbul vorgesprochen und sich dabei auch nach dem Gesuch der Beschwerdeführenden erkundigt habe, sei ihm seitens der zuständigen Person mitgeteilt worden, diese Gesuche seien noch in Bearbeitung. Schliesslich habe die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung ausgeführt, dass der Zeitpunkt der ersten Kontaktaufnahme und derjenige der Bestätigung (der TLS) nicht entscheidend seien. Gemäss Ziff. 1 der Weisung des BFM vom 29. November 2013 sei zur Bestimmung der Anwendbarkeit der Weisung vom 4. September 2013 die Anmeldung für Termine bei den Servicezentren entscheidend (vgl. Urteil E-4459/2014 des Bundesverwaltungsgerichts, E. 7.1). Wie dargelegt worden sei, habe D. _____ das Gesuch am 15. Oktober 2013 für seine Verwandten eingereicht. Am 15. November 2013 sei dann die Anmeldung für die Termine erfolgt. In beiden Zeitpunkten sei die Weisung vom 4. September 2013 noch in Kraft gewesen. Dass die TLS lediglich auf das Gesuch der Mutter und vier Schwestern und nicht auf dasjenige der Beschwerdeführenden reagiert habe, ändere nichts daran, dass vorliegend die Weisung vom 4. September 2013 zur Anwendung gelangen müsse.

E. 5.10.1

Vorgängig der Untersuchung der Frage, ob in casu eine rechtzeitige Terminabsprache stattgefunden habe, sind zur Veranschaulichung des elektronischen Anmeldeverfahrens via die Schnittstelle TLScontact Center die diesbezüglichen Ausführungen des schweizerischen Generalkonsulats in seinem Antwortschreiben vom 3. Juni 2015 (vgl. Sachverhalt Bst. N) darzulegen.

E. 5.10.2

Dessen Ausführungen zufolge muss zu Beginn des elektronischen Anmeldeprozesses bei einer Schweizer Auslandvertretung im Online Tool der Account kreiert werden. Zu diesem Zweck müssen die E-Mailadresse sowie ein Passwort angegeben werden. Nach diesem Vorgang erhält die gesuchstellende Person von TLScontact per E-Mail eine

Registrierungsbestätigung mit der Aufforderung, den Account zu aktivieren. Dazu muss sich die gesuchstellende Person mit dem soeben kreierte Passwort einloggen und die Registrierung der Daten vornehmen (Personendaten, Passdaten, Reisedaten, Wohnland, Geburtsland, Geburtsort, gegenwärtige Nationalität, Geschlecht, Typ Reisedokument, Beruf, etc.). Nach Beendigung dieses Vorgangs erscheint ein Pop-up Window mit der Aufforderung, das Call-Center zwecks Vereinbarung eines Termins anzurufen. Aufgrund dieser Ausführungen scheint festzustehen, dass sich der Anmeldungsprozess in drei Verfahrensschritte gliedert, nämlich in die Registrierung des Accounts, dessen Aktivierung mittels Datentransfer sowie die abschliessende telefonische Vereinbarung eines Termins bei der betreffenden Schweizerischen Auslandsvertretung.

E. 5.10.3

Wie den Akten zu entnehmen ist, erfolgte am 15. November 2013 eine Registrierungsbestätigung durch das TLScontact Center für die E-Mailadresse (...) von E._____, der Ehefrau des Gastgebers D._____. Die blosse Registrierung des Accounts vermag indessen allein schon deswegen keinen fristwahrender Erstkontakt mit einer Schweizer Auslandsvertretung zu begründen, als hierdurch alleine noch gar keine Spezifizierung in Bezug auf die Personen vorliegt, welche in den Genuss eines Visumgesuchs gelangen sollen. Dieser Umstand wird im Ergebnis auch durch den Hinweis in der Registrierungsbestätigung erhärtet, wonach der Account nach Ablauf von 15 Tagen automatisch wieder gelöscht werde, falls dieser innert dieser Zeit nicht aktiviert werde (vgl. Beschwerdebeilagen 7 und 8). Somit könnte wohl frühestens im Zeitpunkt des eigentlichen Datentransfers von einer fristwahrenden Handlung der gesuchstellenden Personen gesprochen werden. Dass im Falle der Beschwerdeführenden eine Aktivierung des Accounts unter der E-Mailadresse von E._____ mit Datentransfer stattgefunden hätte, ist den Akten indessen nicht zu entnehmen. In diesem Zusammenhang scheint der vom BFM im Rahmen seiner Vernehmlassung vom 5. Dezember 2014 eingereichte Printscreen vom TLScontact vom 4. Dezember 2014 in Bezug auf die Mutter I._____ von D._____ sowie deren vier Kinder J._____, K._____, L._____ und M._____ aufschlussreich zu sein. Dieser erfolgte via die E-Mailadresse (...), was den Schluss nahelegt, der am 15. November 2013 via die E-Mailadresse von E._____ kreierte Account sei zufolge Nichtgebrauchs automatisch gelöscht worden. Vor diesem Hintergrund dürfte auch der Behauptung der Beschwerdeführenden in der Replik die Grundlage entzogen sein, sie hätten unmittelbar nach der Registrierung des Accounts am 15. November 2013 sowohl ihre Daten als auch diejenigen ihrer vorerwähnten Verwandten transferiert (a.a.O. S. 2 Ziff. 3 Abs. 2 i.f.). Dem Printscreen ist überdies zu entnehmen, dass die Gesuchseinreichung ("submit") der Verwandten zeitlich auf den 2. Dezember 2013, jene der Reservation eines Termins für die Vorsprache auf der Botschaft ("take appointment") auf den 3. Dezember 2013 veranschlagt wurde. Ihr Erstkontakt mit der Botschaft fusst demnach klarerweise auf dem am 2. Dezember 2013 vollzogenen Datentransfer und damit mit Sicherheit nicht auf der Aktivierung eines Accounts Mitte November 2013. Gleichzeitig scheint damit auch festzustehen, dass die im Januar 2014 gestützt auf die Weisung Syrien bewilligte Einreise für I._____ sowie deren vier Kinder J._____, K._____, L._____ und M._____ letztlich auf reiner Kulanz des SEM beruhte, erfolgte der Datentransfer für diese Personen doch nach Aufhebung der Weisung Syrien am 29. November 2013. Angesichts des Gesagten ist deshalb davon auszugehen, dass bezüglich der Beschwerdeführenden vor Ablauf der Weisung Syrien keine Aktivierung ihres am 15. November 2013 kreierte Accounts erfolgte.

E. 5.10.4

Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass es den Beschwerdeführenden nicht gelungen ist, glaubhaft zu machen, dass sie vor Aufhebung der Weisung Syrien am 29. November 2013 Visumgesuche bei einer Schweizer Auslandvertretung gestellt haben.

E. 6

Ungeachtet dessen gelangt das Bundesverwaltungsgericht - mit Blick auf seine Kognition (Angemessenheitskontrolle; siehe E. 2 vorstehend) und in Anbetracht der singulären Konstellation des vorliegenden Falls - unter den Aspekten der Einzelfallgerechtigkeit, des Vertrauensschutzes sowie der Gleichbehandlung zum Schluss, dass die von den Beschwerdeführenden gestellten Visumgesuche ausnahmsweise trotzdem nach Massgabe der Weisung Syrien vom 4. September 2013 zu behandeln sind.

E. 6.1

Zunächst gilt festzuhalten, dass es sich bei der Weisung Aufhebung vom 29. November 2013 um eine vollzugslenkende Verwaltungsverordnung handelt, welche grundsätzlich keine eigentliche Rechtsquelle darstellt und demnach als solche für das Gericht nicht bindend ist (vgl. BVGE 2015/5 E. 6.3 S. 92 sowie Urteile des Bundesverwaltungsgerichts E-4938/2014 vom 17. Februar 2015 E. 6.7 und 6.8 und D-2778/2014 vom 12. Januar 2015 E. 3.4.3). Solche Verwaltungsverordnungen sind somit nicht Rechtssätze (Rechtsnormen), sondern Verwaltungsvorschriften, welche dazu dienen, dass sich die Verwaltung bei der Ausübung der Ermessensspielräume von sachlichen Gesichtspunkten leiten lässt und so eine möglichst rechtsgleiche und willkürfreie Verwaltungstätigkeit gewährleistet ist. Mit der in der Aufhebungsweisung enthaltenen Regelung über die intertemporale Anwendung der bisherigen Syrien-Weisung wurde dementsprechend bezweckt, dass Angehörige von in der Schweiz aufenthaltsberechtigten Syrern, welche gemäss der bis anhin geltenden Ausnahmeregelung rechtzeitig ein Visumgesuch eingereicht hatten, unter Wahrung des Grundsatzes von Treu und Glauben sowie des Gleichbehandlungsgebotes weiterhin, auch nach deren Aufhebung, von dieser Ausnahmeregelung profitieren dürfen. Die Frage ist, was als "rechtzeitige" Gesuchseinreichung betrachtet werden kann. Dass die Aufhebungsweisung dazu den Zeitpunkt der Terminvereinbarung nach den in vorstehender E. 5 dargelegten Modalitäten als massgeblich bezeichnet, erscheint grundsätzlich als durchaus sachgerecht. In aller Regel dürfte somit die Einhaltung dieser "Deadline" ausschlaggebend sein. Indessen muss nach Gesagtem beachtet werden, dass auch spezielle Fälle denkbar sind, in welchen die Deadline zwar nicht eingehalten ist, jedoch aufgrund anderer gewichtiger Faktoren ersichtlich ist, dass die Betroffenen in guten Treuen nach bisheriger Rechtslage Dispositionen getroffen haben, welche es nach den Grundsätzen des Vertrauensschutzes und der rechtsgleichen Behandlung geboten erscheinen lassen, die Betroffenen im Sinne einer Ausnahme ebenfalls intertemporalrechtlich der Anwendung der bisherigen Syrien-Weisung zu unterstellen. Solche Ausnahmefälle sind zwar nur mit Zurückhaltung anzunehmen; im vorliegenden Fall gibt es jedoch gewichtige Gründe, welche es als angemessen erscheinen lassen, die Beschwerdeführenden nach den Kriterien der vormaligen Syrien-Weisung zu behandeln.

E. 6.2

Vorerst bleibt anzumerken, dass sich das BFM rund einen Monat lang Zeit genommen hat, um die Eingabe vom 15. Oktober 2013 zu beantworten. Damit wog sich der Gastgeber auch einen Monat lang im irrigen Glauben, für seine Familienangehörigen in rechtsgültiger

Weise die Grundlage für deren mögliche Einreise in die Schweiz erwirkt zu haben. Hätte das BFM den Gastgeber demgegenüber zügiger, also bereits nach einer Woche, über die regelkonforme Initiierung des Visumverfahrens orientiert, hätte mutmasslich noch innerhalb der Geltungsdauer der Weisung Syrien vom 4. September 2013 ein Datentransfer beziehungsweise eine telefonische Terminreservation bezüglich der Beschwerdeführenden durchgeführt werden können. Dies deshalb, weil der Gastgeber im Zeitpunkt der Einreichung seiner schriftlichen Eingabe vom 15. Oktober 2013 mutmasslich in Kontakt zu diesen stand, erwähnte er doch in jenem Schreiben, sie seien in den Irak geflüchtet. Einen Monat später lässt sich diese Annahme indessen nicht ohne Weiteres aufrechterhalten, zumal die Beschwerdeführerin aufgrund des bei den Akten befindlichen Geburtsscheins am (...) in H._____ in der Provinz al-Hasaka ein Mädchen zur Welt brachte, weshalb denkbar erscheint, dass sich die Beschwerdeführenden angesichts der nahenden Niederkunft bereits Mitte November 2013 wieder nach Syrien zurückbegeben hätten und der Kontakt des Gastgebers zu ihnen zwischenzeitlich abgebrochen war.

E. 6.3

Hinzu kommt, dass den Beschwerdeführenden beziehungsweise deren Gastgeber in der Schweiz im Zeitpunkt der Mitteilung des BFM vom 15. November 2013 nur noch ein Zeitfenster von zwei Wochen verblieb, um ihre Visagesuche nach den Vorgaben der Vorinstanz regelkonform bei einer Schweizer Auslandsvertretung zu deponieren, bevor die Weisung vom 4. September 2013 am 29. November 2013 ausser Kraft gesetzt wurde, was bereits zufolge möglicher Kommunikationsprobleme, der Mehrstufigkeit des Anmeldeverfahrens und angesichts der nicht unbedingt einfachen Frage, welche Botschaft denn zweckmässigerweise avisiert werden müsse, eine kurze Reaktionszeit darstellt.

E. 6.4

Schliesslich erscheint es auch im Hinblick auf die aus "Kulanz" (vgl. E. 5.10.3 in fine) erfolgte Einreisebewilligung für I._____ und deren vier Kinder angemessen, die Beschwerdeführenden gleich zu behandeln, da kein sachlicher Grund ersichtlich ist, weshalb diese, bei gleicher Ausgangslage, nicht gleichermassen in den Genuss dieser Kulanz kommen sollten.

E. 6.5

All diese Überlegungen führen das Gericht im vorliegenden Fall zur Schlussfolgerung, dass die Gesuche der Beschwerdeführenden um Erteilung eines Besuchervisums für die Schweiz nach Massgabe der Weisung des BFM vom 4. September 2013 zu prüfen sind.

E. 6.6

Der prozessrechtlich gestellte Antrag auf Vereinigung mit dem Beschwerdeverfahren E-5689/2014 (vgl. Beschwerde S. 3 Ziff. 3 unten) ist abzuweisen, zumal nicht vom exakt gleichen Sachverhalt auszugehen ist (beispielsweise sind nicht alle der im genannten Beschwerdeverfahren erwähnten Verwandten bereits in der schriftlichen Eingabe des Gastgebers D._____ an das BFM vom 15. Oktober 2013 aufgeführt).

E. 7

Die angefochtene Verfügung ist nach dem Gesagten aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen und in Gutheissung des Kassationsantrags an das SEM zurückzuweisen.

E. 8.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit wird das in der Beschwerde gestellte Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegenstandslos.

E. 8.2

Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist eine Parteientschädigung für die ihr notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]); unter diesen Umständen wird das noch nicht behandelte Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung praxisgemäss ebenfalls gegenstandslos. Der Rechtsvertreter hat mit seiner Replikschrift eine Kostennote im Gesamtbetrag von Fr. 2'879.55 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) eingereicht, die dem Gericht sowohl hinsichtlich des Stundenansatzes als auch hinsichtlich des in Rechnung gestellten Zeitaufwands als angemessen erscheint. Die Vorinstanz ist demnach anzuweisen, den Beschwerdeführenden eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 2880.- (gerundet) auszurichten. (Dispositiv nächste Seite)

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