

BVGer E-3151/2014 vom 11. Juni 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-06-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_E-3151_2014

FR: TAF E-3151/2014 du 11 juin 2015

IT: TAF E-3151/2014 del 11 giugno 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 der Vorinstanz, mit denen die Erteilung eines Visums verweigert wird. In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (vgl. dazu Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

E. 1.2

Sofern das VGG oder die jeweilige Spezialgesetzgebung nichts anderes bestimmt, richtet sich das Verfahren nach dem VwVG (Art. 37 VGG).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG), zumal er als Gastgeber der Gesuchstellenden in eigenem Namen gegen die Visumsverweigerung vom 6. Januar 2014 Einsprache erhoben hat und Adressat des angefochtenen Entscheids der Vorinstanz ist (vgl. BVGE 2014/1 E. 1.3). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

E. 2

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich vorliegend nach Art. 49 VwVG (vgl. zur Publikation vorgesehenes Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2872/2014 vom 10. Februar 2015, E.2).

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 S. 342 m.w.H.).

E. 3.2

Der angefochtenen Verfügung liegen Gesuche von syrischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Schengenvisums beziehungsweise eines humanitären Visums zugrunde. Die im AuG und seinen Ausführungsbestimmungen enthaltenen Regelungen über das Visumverfahren 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 Gesuchstellenden unterliegen als syrische Staatsangehörige der Visumpflicht gemäss Art. 4 VEV bzw. der Verordnung (EG) Nr. 539/2001. In casu erfüllen die Gesuchstellenden die Voraussetzungen für die Erteilung eines einheitlichen Schengenvisums nicht. Die Vorinstanz hat in ihrem Einspracheentscheid zutreffend festgehalten, dass für die Gesuchstellenden 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 vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten.

E. 3.5

Sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines für den gesamten Schengen-Raum geltenden Visums nicht erfüllt, 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. 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 (vgl. oben Bst. G.) erlassen, welche am 25. Februar 2014 überarbeitet wurde. 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; die betroffene Person muss sich in einer besonderen Notsituation befinden, die ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich macht und die Erteilung eines Einreisevisums rechtfertigt. Dies kann etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder bei einer aufgrund der konkreten Situation unmittelbaren individuellen Gefährdung gegeben sein. Das Gesuch ist unter Berücksichtigung der aktuellen Gefährdung, der persönlichen Umstände der betroffenen Person und der Lage im Heimat- oder Herkunftsland sorgfältig zu prüfen. Befindet sich die Person bereits in einem Drittstaat, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht (vgl. ausführlicher

BVGE D-2872/2014 vom 10. Februar 2014 E. 4.1).

E. 3.6.1

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 handelte 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 gelangte (vgl. BVGE D-2872/2014 vom 10. Februar 2015 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. 3.6.2

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. 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 Syrien und der Erläuterungen des BFM vom 4. November 2013 zu bearbeiten. Massgeblich seien die Kriterien der präzisierten Weisung Syrien, namentlich dürfe im Drittstaat kein Aufenthaltstitel bestehen und die genügende Unterbringungskapazität beim Gastgeber müsse nachweislich sichergestellt sein (vgl. Weisung Aufhebung Ziff. 2).

E. 4

Der Beschwerdeführer rügt in seiner Rechtsmitteleingabe die unrichtige Anwendung der Weisung Syrien beziehungsweise die falsche Würdigung der Tatsachen unter der Weisung Syrien. Dagegen wird nicht bestritten, dass die vom BFM in seinem Einspracheentscheid dargelegten Voraussetzungen für die Erteilung eines Schengen-Visums nicht gegeben seien. Entsprechend betrifft die nachfolgende Prüfung die Frage, ob das BFM die Bewilligung eines Visums unter der Weisung Syrien respektive Weisung humanitäres Visum zu Recht abgelehnt hat.

E. 5.1

Auf Beschwerdeebene wird vorgebracht, das BFM habe in seiner ablehnenden Verfügung zu Unrecht ausgeführt, die Voraussetzungen der Weisung Syrien seien nicht erfüllt, da der Beschwerdeführer als Gastgeber über keine Aufenthaltsbewilligung B in der Schweiz verfüge. Es handle sich hier um eine rechtsungleiche Behandlung zwischen Personen mit B- oder C-Bewilligung und jenen, die lediglich über eine vorläufige Aufnahme verfügen. Für vorläufig aufgenommene Flüchtling müssten grundsätzlich dieselben Bestimmungen gelten wie für Flüchtlinge mit Asylstatus. Es handle sich hier um eine sachfremde Differenzierung. Hinsichtlich der vorstehenden Rüge ist auf das in der Zwischenzeit ergangene, zur Publikation bestimmte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts D-2872/2014 vom 10. Februar 2015 zu verweisen. Das Gericht hält dort (vgl. E. 6.3) fest, dass sich zwar aus nachvollziehbaren Gründen die Ansicht vertreten lasse, die Weisung mache eine sachlich nicht begründete Unterscheidung. Andererseits liessen sich auch andere Gründe für die unterschiedliche Behandlung ausmachen. So seien vorläufig aufgenommene Flüchtlinge aufgrund der Wegweisung aus der Schweiz grundsätzlich gehalten, die Schweiz zu verlassen. Ihr Anwesenheitsrecht in der Schweiz beruhe somit lediglich auf einer Nichtvornahme des Vollzugs aufgrund völkerrechtlicher Verpflichtung, während bei einer B- oder C-Bewilligung eine "positive" Erlaubnis zum Aufenthalt bestehe. Unter Beachtung des Grundsatzes, dass dem Gesetz- respektive Weisungsgeber hinsichtlich einer sachgerechten Differenzierung unter Beachtung des Willkürverbots ein weiter Gestaltungsspielraum zuzugestehen sei (vgl. dazu BGE 123 I 1 E. 6a [S. 7]) und sich das Gericht daher eine gewisse Zurückhaltung auferlege, sei die unterschiedliche Behandlung als mit der Rechtsgleichheit vereinbar anzusehen (vgl. BVGE D-2872/2014 vom 10. Februar 2015 E. 6.3). Diese Erwägungen müssen auch vorliegend im Verfahren des Beschwerdeführers gelten.

E. 5.2

Als weitere Rüge - welche in der Replik wiederholt wurde - wurde vorgebracht, das BFM habe in anderen Fällen Visa erteilt, obwohl die Gastgebenden in der Schweiz, wie der Beschwerdeführer, ebenfalls lediglich den Status eines vorläufig aufgenommenen Flüchtlings hätten. Dadurch werde der Anspruch auf rechtsgleiche Behandlung verletzt. Sinngemäss wird mit dieser Rüge ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht geltend gemacht, indem die weisungswidrige Praxis des BFM auch im vorliegenden Fall Anwendung zu finden habe. Auch diesbezüglich ist auf das zur Publikation bestimmte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts BVGE D-2872/2014 vom 10. Februar 2015 E. 6.4 zu verweisen. Das Gericht hat die Rüge der rechtsungleichen Behandlung als sinngemässen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht geprüft und letztlich als unbegründet abgewiesen (a.a.O. E. 6.4), zumal von einer gefestigten weisungswidrigen Praxis des SEM nicht die Rede sein könne, die Erteilung eines Visums im Einzelfall ferner gemäss Art. 2 Abs. 4 VEV gedeckt gewesen wäre und nach Aufhebung der Weisung Syrien auch keine zukünftige Kontinuität einer angeblichen weisungswidrigen Praxis bejaht werden konnte.

E. 5.3

Schliesslich bleibt festzuhalten, dass auch der Hinweis in der Beschwerdeschrift, es würden alle Geschwister der Gesuchstellerin im Ausland, namentlich in der Schweiz und in [europäisches Land], sowie ihre Eltern, H._____ und I._____, in der Schweiz leben, nichts an der Visumsverweigerung ändern kann. Den weiteren Angehörigen in der Schweiz fehlt im vorliegenden Verfahren mangels formeller Beschwer gemäss Art. 48 Abs. 1 Bst. a VwVG die Beschwerdelegitimation. Darüber hinaus geht aus den Akten hervor, dass die

Eltern der Gesuchstellerin ebenfalls als Flüchtling in der Schweiz lediglich vorläufig aufgenommen sind und über einen F-Ausweis verfügen. Damit würde die Prüfung der Voraussetzungen unter der Weisung Syrien auch für sie bereits mangels einer B- oder C-Bewilligung scheitern.

E. 5.4

Das BFM somit hat zum Zeitpunkt seiner Entscheidung am 16. Mai 2014 zu Recht die Ausstellung eines humanitären Visums gestützt auf die Weisung Syrien abgelehnt, da die in der Weisung genannten Voraussetzungen für den Beschwerdeführer und die Gesuchstellenden nicht erfüllt waren.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer brachte in seiner Replikeingabe neu vor, der Bruder des Gesuchstellers lebe ebenso in der Schweiz und verfüge inzwischen über eine B-Bewilligung. Es drängt sich die Frage auf, ob aufgrund dieser neuen Tatsache der Entscheid über das Visumsgesuch anders ausfiele.

E. 6.2

Bei K._____ handelt es sich um den Bruder des Gesuchstellers. Insofern würden die Gesuchstellenden, als Geschwister und seine Kernfamilie des in der Schweiz ansässigen Gastgebers, in den Kreis der Begünstigten fallen. K._____ verfügt sodann weisungsgemäss über eine B-Bewilligung in der Schweiz. Dagegen scheitert die Prüfung dieses neuen Umstandes bereits daran, dass K._____ im vorliegenden Verfahren über keine Beschwerdelegitimation verfügt. Gemäss Art. 48 Abs. 1 Bst. a VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat. K._____ hat am vorinstanzlichen Verfahren nicht teilgenommen, weshalb es vorliegend an der formellen Beschwerde fehlt. Aus den Akten geht ferner nicht hervor, dass er zumindest implizit bereits am vorinstanzlichen Verfahren involviert war (vgl. BSGE 2014/1 E.1.3.2). Hinzu kommt, dass in der Zwischenzeit bereits per 29. November 2013 die Weisung Syrien wieder aufgehoben worden war. Der Sachverhalt, wie er gemäss Weisung Syrien erforderlich gewesen wäre (Erhalt B-Bewilligung) hat sich erst, nachdem die Weisung bereits nicht mehr in Kraft war, verwirklicht.

E. 6.3

Weiter wird im Rahmen der Replik vorgebracht, aufgrund der Asylgewährung an K._____, verbunden mit der notorischen Sippenhaftpraxis der syrischen Behörden, drohe den Gesuchstellenden in Syrien die Gefahr einer asylrelevanten Verfolgung. In der Türkei seien sie nicht ohne weiteres vor einer Abschiebung in den Heimatstaat geschützt, weil zum einen die türkische Republik über kein eigenes Asylverfahren verfüge und sie zum andern aufgrund der grossen Anzahl syrischer Flüchtlinge an den Rand ihrer Aufnahmekapazitäten gelangt sei. Nachdem die Anwendbarkeit der Weisung Syrien vorstehend verneint wurde, ist unter der Weisung humanitäres Visum (vgl. oben E. 3.5) zu prüfen, ob den Gesuchstellenden aus dem vorstehend Gesagten in der Türkei eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdung an Leib und Leben drohen könnte, die zur Erteilung einer humanitären Visums gestützt auf die Weisung Syrien führen würde. Praxisgemäss wird bei Gesuchstellern, die sich bereits in einem Drittstaat befinden, in der Regel davon ausgegangen, dass keine Gefährdung mehr bestehe (vgl. oben E. 3.5). Aufgrund der nur unsubstanziert bleibenden Vorbringen und in Anbetracht der gesamten Umstände kann vorliegend nicht auf eine konkrete aktuelle Gefährdung in der Türkei geschlossen werden.

Syrische Staatsangehörige haben zu Tausenden Zuflucht in dem Nachbarland gefunden, das gut ausgestattete Flüchtlingslager eingerichtet hat. Eine konkrete Gefahr einer zwangsweisen Rückführung von der Türkei nach Syrien besteht für syrische Flüchtlinge nicht. Es wird nicht daran gezweifelt, dass sich die Gesuchstellenden in der Türkei unter sehr schwierigen Lebensbedingungen befinden. Dennoch ist ihre dortige Lage nicht dergestalt, dass sie einen weiteren Verbleib der Gesuchstellenden in der Türkei unzumutbar machen würde. An der vorstehenden Erwägung ändert auch die betreffend D. _____ geltend gemachte Krankheitssituation (Beschwerde vom 10. Juni 2014, S. 4, sowie unter Beilage 2 eingereichte medizinische Unterlagen) nichts. Angesichts der eingereichten Arztberichte ist davon auszugehen, dass in der Türkei zumindest die Grundversorgung vor Ort gewährleistet ist und der Zugang zu medizinischen Dienstleistungen für die Gesuchstellenden vorhanden ist. Aufgrund der gegebenen medizinischen Akten kann für D. _____ kein prekärer Gesundheitszustand festgestellt werden, welcher ein weiteres Verbleiben in der Türkei unzumutbar machen würde. Entsprechend kann nicht von einer besonderen Notsituation gesprochen werden, die auf eine konkrete, unmittelbare und ernsthafte Gefahr für Leib und Leben hindeuten würde, woraus sich die Gewährung eines Visums aus humanitären Gründen aufdrängen würde. Die Vorinstanz hat auch gemäss der Regelung betreffend humanitäre Visa die Gesuche zu Recht abgelehnt.

E. 6.4

Die vorinstanzliche Verfügung erfolgte somit in sachgerechter und korrekter Anwendung der Weisung humanitäres Visum beziehungsweise Weisung Syrien. Das BFM hat das Gesuch um Ausstellung eines humanitären Visums zu Recht abgelehnt. Daran vermögen auch die auf Beschwerdestufe geltend gemachten neuen Vorbringen nichts zu ändern.

E. 7

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt und angemessen ist (Art. Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

E. 8

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Nachdem das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Verfügung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 26. August 2015 gutheissen wurde, sind vorliegend keine Verfahrenskosten zu erheben. Eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz (vgl. Art. 64 VwVG) ist beim vorliegenden Verfahrensausgang nicht zuzusprechen. Das Honorar des als unentgeltlicher Rechtsbeistand eingesetzten Rechtsvertreters ist gestützt auf die am 5. November 2014 eingereichte Kostennote festzusetzen, welche als angemessen zu erachten ist und betreffend den nach dem 5. November 2014 noch entstandenen zeitlichen Aufwand ergänzt wird. Ausgehend von einem zeitlichen Aufwand von 5.25 Stunden zum ausgewiesenen Stundenansatz von Fr. 240.- sowie von den ausgewiesenen Spesen (Fr. 109.50) und in Anwendung der Bestimmungen des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) ist das Honorar des amtlichen Vertreters auf Fr. 1479.- (inkl. Mehrwertsteuerzuschlag) zu Lasten der Gerichtskasse festzusetzen. (Dispositiv nächste Seite)

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