



Abteilung IV
D-638/2016
law/bah

Urteil vom 12. Juli 2016

Besetzung

Richter Walter Lang (Vorsitz),
Richterin Christa Luterbacher,
Richterin Claudia Cotting-Schalch,
Gerichtsschreiber Christoph Basler.

Parteien

A. _____,
vertreten durch lic. iur. Jürg Walker, Fürsprech und Notar,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration (SEM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Visum aus humanitären Gründen (VrG);
Verfügung des SEM vom 16. Dezember 2015 /
(...)+(...)+(...)+(...)+(...).

Sachverhalt:**A.**

A.a Am 22. März 2014 wandte sich der vormalige Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (Gastgeber) per E-Mail an das schweizerische Generalkonsulat in Istanbul und ersuchte um einen Termin für die Eingeladenen (B._____, C._____, D._____ sowie deren erwachsene Kinder E._____ und F._____ [und weitere Familienangehörige]) zwecks Beantragung eines humanitären Visums. Die Angehörigen des Beschwerdeführers ersuchten in der Folge beim schweizerischen Generalkonsulat in Istanbul am 5. beziehungsweise 14. Mai 2014 um die Ausstellung von Schengen-Visa.

A.b Das schweizerische Generalkonsulat wies die Visaanträge am 23. Mai 2014 ab. Es begründete die Entscheide damit, dass die vorgelegten Informationen über den Zweck und die Bedingungen des beabsichtigten Aufenthalts nicht glaubhaft gewesen seien. Die Eingeladenen hätten ihre Absicht, das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vor Ablauf des Visums zu verlassen, nicht glaubhaft machen können. Der Nachweis einer unmittelbaren Gefährdung sei nicht erbracht und die Voraussetzungen für ein humanitäres Visum nach der Weisung vom 28. September 2012 seien nicht erfüllt.

A.c Die Eingeladenen erhoben beim vormaligen Bundesamt für Flüchtlinge (BFM) am 18. Juni 2014 Einsprache gegen die Verweigerung der Visa. Mit Entscheiden vom 3. November 2014 wies das BFM die Einsprache ab.

B.

B.a Mit Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 27. November 2014 liess der Beschwerdeführer durch seinen damaligen Rechtsvertreter sinngemäss beantragen, das BFM sei anzuweisen, den Eingeladenen ein Visum zur Einreise in die Schweiz zu erteilen.

B.b Das BVGer hiess die Beschwerde mit Urteil D-7036/2014 vom 28. Oktober 2015 gut, hob die Einspracheentscheide vom 3. November 2014 auf und wies die Sache zur ergänzenden Feststellung des Sachverhalts im Sinne der Erwägungen und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück.

C.

C.a Das SEM wandte sich am 3. November 2015 an das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) und ersuchte dieses um Abklärung, wann die erste Kontaktaufnahme der Eingeladenen mit dem Dienstleistungserbringer TLScontact stattgefunden habe.

C.b Das EDA teilte am 3. November 2015 mit, die Referenznummer sei mit dem alten Transferdokument von TLScontact verglichen worden. Unter der Nummer (...) hätten sich folgende Personen registriert: G._____, sowie H._____, I._____, J._____ und K._____. Der Erstkontakt habe am 15. November 2013 stattgefunden. Bei den Eingeladenen (den unter Bst. A.a erwähnten Personen; Anm. des Gerichts) habe der erste Kontakt gemäss einer E-Mail des vormaligen Rechtsvertreters am 22. März 2014 stattgefunden.

C.c Das SEM setzte den Beschwerdeführer von den Abklärungen in Kenntnis und teilte ihm mit, dass gemäss der Stellungnahme des Generalkonsulats der erste Kontakt der Eingeladenen am 22. März 2014 stattgefunden habe, weshalb die Weisung vom 4. September 2013 über die erleichterte Erteilung von Besuchervisa für syrische Familienangehörige nicht angewandt werden könne. Somit seien die Visumsanträge gemäss der Weisung „Visumantrag aus humanitären Gründen“ vom 25. Februar 2014 zu behandeln. Dem Beschwerdeführer wurde Frist gesetzt, sich zum Abklärungsergebnis zu äussern und darzulegen, inwiefern die Eingeladenen unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet seien. Weiter setzte ihn das SEM davon in Kenntnis, dass den übrigen Personen, auf die sich das Urteil D-7036/2014 beziehe, gestützt auf die Weisung vom 4. September 2013 Visa erteilt worden seien.

C.d Der Beschwerdeführer reichte am 13. November 2015 eine Stellungnahme ein. Am 17. November 2015 übermittelte er mit einem weiteren Schreiben verschiedene Unterlagen.

D.

Mit Entscheid vom 16. Dezember 2015 – eröffnet am folgenden Tag – wies das SEM die Einsprache vom 18. Juni 2014 ab. Die Verfahrenskosten von Fr. 150.– wurden dem Einsprecher (Beschwerdeführer) auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss entnommen.

E.

Mit Eingabe an das BVGer vom 1. Februar 2016 liess der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter die Aufhebung des angefochtenen Einspracheentscheids beantragen. Den Eingeladenen sei die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Die Schweizer Vertretung in Istanbul sei zu ermächtigen, den Eingeladenen Visa auszustellen. Dem Beschwerdeführer sei die unentgeltliche Rechtspflege mit dem Unterzeichneten als unentgeltlichem Rechtsbeistand zu gewähren. Der Eingabe lag der Entscheid des SEM

vom 12. November 2015 betreffend die vier Angehörigen des Beschwerdeführers bei, denen Einreisevisa ausgestellt wurden.

F.

F.a Der Instruktionsrichter forderte den Beschwerdeführer auf, bis zum 26. Februar 2016 das Formular „Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege“ ausgefüllt und mit den nötigen Beweismitteln versehen einzureichen.

F.b Am 11. Februar 2016 liess der Beschwerdeführer dem Gericht eine Abrechnung über die ihm auszurichtende Sozialhilfe (März 2016) zukommen.

F.c Mit Schreiben vom 22. Februar 2016 übermittelte er das ausgefüllte Formular „Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege“ mit diversen Beweismitteln.

G.

Der Instruktionsrichter hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege mit Zwischenverfügung vom 7. März 2016 gut. Er ordnete dem Beschwerdeführer in der Person von Fürsprecher Jürg Walker einen amtlichen Anwalt bei. Die Akten übermittelte er zur Vernehmlassung an das SEM.

H.

Das SEM beantragte in seiner Vernehmlassung vom 30. März 2016 die Abweisung der Beschwerde.

I.

Der Beschwerdeführer hielt in der Stellungnahme seines Rechtsvertreters vom 19. April 2016 an seinen Anträgen fest. Dieser lagen mehrere Beweismittel – darunter ein E._____ betreffendes Arztzeugnis vom 10. April 2016 – sowie eine Kostennote bei. Mit Schreiben vom 20. April 2016 wurde ein Arztbericht betreffend C._____ vom 14. April 2016 nachgereicht.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

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 aufge-

fürten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen unter anderem Verfügungen beziehungsweise Einspracheentscheide des SEM, mit denen die Erteilung eines Visums verweigert wird. In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

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

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).

3.

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. Botschaft zum Ausländergesetz (AuG, SR 142.20) vom 8. März 2002, BBl 2002 3774; BGE 135 II 1 E. 1.1).

3.2 Der angefochtenen Verfügung liegt das Gesuch syrischer Staatsangehöriger um Erteilung eines Schengen-Visums beziehungsweise humanitären 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).

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. Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen

und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen. Namentlich haben sie zu belegen, dass sie den Schengen-Raum vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des beantragten Visums wieder verlassen beziehungsweise Gewähr für ihre fristgerechte Wiederausreise bieten. Ferner dürfen Drittstaatsangehörige 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 (vgl. zum Ganzen: Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 AuG; Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumserteilung [VEV, SR 142.204] i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Schengener Grenzkodex [SGK], ABl. L 105 vom 13.04.2006, S. 1-32 [geändert durch Art. 2 der Verordnung {EU} Nr. 265/2010 vom 25. März 2010, ABl. L 85 vom 31.03.2010, S. 1-4]; Art. 14 Abs. 1 Bst. a-c und Art. 21 Abs. 1 Visakodex, ABl. L 243 vom 15.09.2009, S. 1-58).

3.4 Sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines für den gesamten Schengen-Raum geltenden Visums nicht erfüllt, kann in Ausnahmefällen ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden. Unter anderem kann der betreffende Mitgliedstaat von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, wenn er es aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich hält (vgl. Art. 2 Abs. 4 und Art. 12 Abs. 4 VEV, Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex; ebenso Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK).

4.

4.1 Das SEM führt zur Begründung seines Einspracheentscheids aus, das Datum der ersten Kontaktaufnahme der Eingeladenen mit TLScontact, dem für die Entgegennahme von Visumsgesuchen zuständigen Dienstleistungserbringer, sei unklar gewesen. Gemäss den Abklärungen des SEM sei diese am 22. März 2014 erfolgt. Die Eingeladenen stammten aus einem Land, in dem ein bewaffneter Konflikt herrsche und die allgemeinen Verhältnisse schwierig seien. In den Nachbarstaaten Syriens seien Millionen von Flüchtlingen registriert. Ein Ende des Konflikts sei nicht absehbar und der Zuwanderungsdruck sei stark. Bis November 2015 hätten über 800 000 Syrer ein Asylgesuch in einem europäischen Land gestellt. Dass die Eingeladenen trotz der Krise in Syrien besondere persönliche Gründe hätten, die eine fristgerechte Rückreise sicherstellen könnten, werde nicht geltend gemacht. Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Schengen-Visums seien nicht erfüllt.

Die Weisung vom 4. September 2013 über die erleichterte Erteilung von Besuchervisa für syrische Familienangehörige sei am 29. November 2013 mit sofortiger Wirkung aufgehoben worden. Der erste Kontakt der Eingeladenen mit dem für die Entgegennahme der Gesuche zuständigen Dienstleistungserbringer habe am 22. März 2014 stattgefunden. Die Weisung könne demnach nicht angewendet werden.

Die Eingeladenen hätten die Visumsgesuche in der Türkei eingereicht und sich eine Zeit lang dort aufgehalten. Auf eine für sie dort bestehende Gefährdung könne nicht geschlossen werden. Sie hätten sich in einem Land aufgehalten, in dem weder (Bürger-)Krieg noch eine Situation landesweiter allgemeiner Gewalt herrsche. In der Türkei hielten sich etwa 1,7 Mio. syrische Flüchtlinge auf, ohne konkret an Leib und Leben bedroht zu sein. Eine substantielle Gefahr einer zwangsweisen Rückführung nach Syrien bestehe für syrische Flüchtlinge derzeit nicht. Die Eingeladenen seien freiwillig und durch das Gebiet mindestens einer Kriegspartei nach Syrien zurückgekehrt, wobei sie keine Schwierigkeiten oder besonderen Gefahren bei der Rückkehr geltend gemacht hätten. Dass ihnen die staatliche Verwaltung Wohnsitzbestätigungen ausgestellt habe, zeige, dass trotz der schwierigen Situation funktionsfähige staatliche Strukturen bestünden. In den Wohnsitzbestätigungen werde eine genaue Adresse angegeben, was gegen eine Obdachlosigkeit der Eingeladenen spreche. Konkrete Kriegseinwirkungen, durch die sie ihre Unterkunft verloren hätten, machten sie nicht geltend. Es würden keine konkreten Gründe, die gegen eine erneute Einreise in die Türkei sprächen, dargelegt. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass keine besonderen humanitären Gründe vorlägen, die eine Einreise in die Schweiz als zwingend notwendig erscheinen liessen. Die Eingeladenen erfüllten die Voraussetzungen für die Erteilung des beantragten Visums nicht.

4.2 In der Beschwerde wird demgegenüber geltend gemacht, die Eingeladenen hätten sich zusammen mit den Angehörigen des Beschwerdeführers, denen mittlerweile Einreisevisa erteilt worden seien, bei der Schweizer Vertretung in Istanbul gemeldet, weshalb eine unterschiedliche Behandlung der Gesuche nicht nachvollziehbar sei. Die Praxis des SEM gehe dahin, das vom Ordnungsgeber eingeführte Institut des humanitären Visums auszuhebeln. Wer in Syrien verfolgt oder durch Bürgerkrieg gefährdet sei, könne dort kein humanitäres Visum beantragen, da es keine Schweizer Vertretung mehr gebe. Werde der Visumsantrag in einem anderen Land gestellt, halte das SEM fest, die betreffenden Personen seien dort nicht mehr gefährdet. B. _____ und D. _____ hielten sich in Istanbul

auf, während Frau und Kinder des Letzteren in Aleppo seien. Die Lebensumstände in der Türkei seien so schlecht, dass sie nach Aleppo zurückgekehrt seien. Die Männer könnten sich in der Türkei nur mit Mühe durchschlagen.

Die Kontaktaufnahme zur Schweizer Vertretung erfolge über TLScontact; die Daten stünden nur begrenzte Zeit zur Verfügung und würden danach anonymisiert. Fehlende Hinweise dafür, dass die Eingeladenen noch während der Geltungsdauer der Visa-Erleichterungen TLScontact kontaktiert hätten, bedeuteten nicht, dass von dem Datum ausgegangen werden müsse, als sie auf der Botschaft vorgesprochen hätten. Da die Angehörigen des Beschwerdeführers gemeinsam eingeladen worden seien, spreche einiges dagegen, dass die erste Kontaktaufnahme zu unterschiedlichen Zeiten hätte erfolgen können. Deshalb müssten auch die vorliegenden Einreisegesuche nach den Visa-Erleichterungen beurteilt werden. Sie wären gutzuheissen, obwohl die fristgerechte Wiederausreise – die Eingeladenen würden in der Schweiz um Asyl nachsuchen – nicht gesichert sei. Da TLScontact bezüglich der Eingeladenen nur noch über anonymisierte Unterlagen verfüge, liege eine Beweislosigkeit vor, die durch den Dienstleistungserbringer verursacht worden sei. Es sei davon auszugehen, dass die Beweislosigkeit von der Schweizer Vertretung in Istanbul verursacht worden sei, was zur Vermutung führen müsse, dass die Einreisegesuche aller Angehörigen des Beschwerdeführers gleich zu behandeln seien. Das SEM sei zu verpflichten, die vorliegend zu beurteilenden Einreisegesuche als vor Aufhebung der Visa-Erleichterungen eingereicht zu behandeln.

Die Eingeladenen stammten aus einer Gegend, in der Bürgerkrieg herrsche. Sie liefen Gefahr, Opfer des IS zu werden. Die Gefahr sei so gross, dass ihre Notsituation ein behördliches Eingreifen erfordere. „Akute kriegsrische Ereignisse“ würden als Grund für die Ausstellung eines Visums aus humanitären Gründen genannt. In Ländern, in denen solche Zustände herrschten, seien aber keine Schweizer Vertretungen mehr vorhanden, was bedeute, dass ein Gesuch in einem anderen Land gestellt werden müsse. Nach Ansicht des SEM hielten die Antragsteller sich dann in einem sicheren Drittstaat auf und hätten keinen Anspruch mehr auf ein Visum aus humanitären Gründen, ein Visum, das von der schweizerischen Rechtsordnung vorgesehen sei. Es gehe nicht an, das vom Ordnungsgeber gewollte Institut auf dem Weg der Rechtsprechung abzuschaffen, dies wäre ein Eingriff in die Gewaltenteilung. Werde an der bisherigen Praxis festgehalten, könnte niemand, der in Syrien in Gefahr sei, ein Einreisegesuch stellen, weil dort keine Schweizer Vertretung mehr bestehe.

Zum Sachverhalt sei zu ergänzen, dass B._____ längere Zeit inhaftiert gewesen sei und darunter leide. Die Rückkehr der Ehefrau und der Kinder von D._____ nach Syrien zeige, dass die Lebenssituation in der Türkei ebenso schlecht sei wie diejenige in Syrien. Die Türkei, die immer noch mit dem IS zusammenarbeite, könne nicht als sicherer Drittstaat betrachtet werden.

4.3 Das SEM führt in seiner Vernehmlassung aus, es habe den Sachverhalt gemäss dem Urteil D-7036/2014 insofern ergänzend festgestellt, als es sich mit der Frage an die schweizerische Vertretung in Istanbul gewandt habe, wann die erste Kontaktaufnahme der Eingeladenen mit TLScontact erfolgt sei. Gemäss Antwort habe dieser am 22. März 2014 stattgefunden, sodass die Weisung über die erleichterte Erteilung von Visa vom 4. September 2013 nicht Anwendung finden könne. Die Behauptung der Eingeladenen, sie hätten gleichzeitig mit ihren Verwandten mit TLScontact Kontakt aufgenommen, lasse sich nicht erhärten. Seit Februar 2016 herrsche in Syrien ein Waffenstillstand, die Kampfhandlungen hätten insgesamt nachgelassen. In Aleppo sei gemäss mehreren Berichten teilweise normales städtisches Leben zurückgekehrt. Dies spreche zusätzlich dafür, dass sich die Eingeladenen nicht in einer Situation der akuten Gefährdung von Leib und Leben befänden, was Bedingung für die Erteilung eines humanitären Visums sei.

4.4 In der Stellungnahme wird entgegnet, TLScontact speichere die Daten nur während einer beschränkten Zeit. Dass keine Daten für die gemeinsame Einreichung des Visumsgesuchs mit anderen Verwandten des Beschwerdeführers gefunden worden seien, habe nichts zu bedeuten. Die Kontaktaufnahme habe gleichzeitig stattgefunden, die übrigen Verwandten hätten den festgelegten Termin aber im Gegensatz zu den Eingeladenen wahrnehmen können. Der Waffenstillstand in Syrien werde regelmässig gebrochen und die Opposition habe die Teilnahme an den Friedensgesprächen ausgesetzt. Auch um Aleppo tobten Kämpfe; es könne keine Rede davon sein, dass dort ein „teilweise normales städtisches Leben“ zurückgekehrt sei. Einem Bericht des syrischen Zentrums für Menschenrechte sei zu entnehmen, dass B._____ Opfer eines Überfalls geworden sei. Nationalisten hätten die Familie überfallen und ihn schwer verletzt. Im gleichen Bericht werde dessen Neffe F._____ erwähnt, der willkürlich verhaftet und beim Überfall auch verletzt worden sei. Die Nichte E._____ sei schwer traumatisiert und bedürfe der Erholung ausserhalb des Kriegsgebiets; es gehe nicht nur – wie im Arztbericht festgehalten – darum, dass eine moderne Klinik zur Verfügung stehe, sondern auch, dass sie sich in

Ruhe erholen könne. Die Eingeladenen seien dringend darauf angewiesen, humanitäre Visa zu erhalten, damit sie der Bürgerkriegssituation entkommen könnten.

4.5 In der Eingabe vom 20. April 2016 wird darauf hingewiesen, dass C._____ gemäss dem beigelegten Arztbericht schwer herzkrank sei. Schmerzen in der Brust und Atembeschwerden behinderten sie in ihrem täglichen Leben. Das Problem liesse sich wohl nur operativ behandeln und die Behandlung sei in Syrien derzeit nicht möglich.

5.

Gemäss Art. 1 Abs. 1 VO Nr. 539/2001 in Verbindung mit Anhang I unterliegen die Eingeladenen als syrische Staatsangehörige einer Visumspflicht für den Schengen-Raum. Dass sie die Voraussetzungen für die Erteilung eines Schengen-Visums klarerweise nicht erfüllen (vgl. die angefochtene Verfügung S. 2 f.), wird in der Beschwerde nicht bestritten, weshalb sich weitere Ausführungen dazu erübrigen.

6.

6.1

6.1.1 Am 4. September 2013 erliess das SEM die Weisung Syrien an die schweizerischen Auslandsvertretungen, in der – aufgrund der Lage in Syrien – für Personen mit Verwandten in der Schweiz aus humanitären Gründen von den ordentlichen Einreisevoraussetzungen abgewichen wurde. Dabei handelt es sich um Visa mit räumlich beschränkter Gültigkeit (vgl. Art. 5 Abs. 4 Bst. c SGK). Hinsichtlich des Adressatenkreises der Weisung Syrien legte das SEM 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 oder bereits eingebürgert worden sind, 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).

6.1.2 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).

6.1.3 Am 4. November 2013 erliess das SEM zu Handen der Auslandsvertretungen Erläuterungen zur Weisung Syrien, welche Präzisierungen und Erläuterungen für die Umsetzung enthielten (COO.2180.101.7.264810/322.125/Syrien/2012/01275, im Weiteren: Erläuterungen Weisung Syrien). Die Erläuterungen Weisung Syrien beinhalten namentlich Vorgaben hinsichtlich der Priorisierung der Gesuche: Angesichts der hohen Antragszahlen sollten die Gesuche identifiziert werden, welche aufgrund einer erhöhten Gefährdung und/oder einer besonderen Betroffenheit der Gesuchstellenden prioritär zu behandeln seien (vgl. Ziff. I/II Bst. c Präzisierung Weisung Syrien). Prioritär seien insbesondere Gesuche von Personen zu behandeln, die ausschliesslich zur Einreichung des Visumgesuchs in einen Nachbarstaat von Syrien oder Ägypten eingereist seien und dort weder eine faktische noch tatsächliche Aufenthaltsregelung besitzen würden (vgl. Ziff. I/II Bst. d Präzisierung Weisung Syrien). Erst von untergeordneter Priorität seien Gesuche jener Personen, die erst nach einer gewissen Frist nach Erhalt des Visums von ihrem aktuellen Aufenthaltsort ausreisen wollten. Ferner seien ein Einladungsschreiben des Verwandten in der Schweiz sowie die Gewähr erforderlich, dass die gastgebende Person die Gäste während des bewilligungsfreien Aufenthalts bei sich beherbergen könne.

6.1.4 Am 29. November 2013 hob das SEM die Weisung Syrien durch eine neue Weisung (2013-11-29/135 Syrien II, im Folgenden: 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 SEM zu behandeln seien. Das SEM teilte diesbezüglich mit, angesichts der bereits eingereisten 719 Personen, der erteilten 1'600 Visa sowie der weiteren rund 5000 reservierten Termine, um ein Visumsgesuch zu stellen, habe sich die Massnahme mithin als effektiv erwiesen und ihren Zweck erreicht; das EJPD gehe davon aus, dass die meisten der Betroffenen mittlerweile ein Visum beantragt hätten. Gemäss der Weisung Aufhebung seien nach dem 29. November 2013 eingereichte Visagesuche per sofort wieder nach den ordentlichen Einreisebestimmungen zu behandeln; Gesuche von Personen, die sich vor dem 29. November 2013 angemeldet oder die vor diesem Datum ein Visumsgesuch eingereicht hätten, seien weiter-

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

6.2

6.2.1 Bedingung für die allfällige Anwendbarkeit der Weisung Syrien ist vorab die rechtzeitige Gesuchseinreichung, das heisst eine Anmeldung für einen Termin bei den offiziellen Servicezentren in der Türkei vor dem 29. November 2013 (vgl. Weisung des BFM vom 29. November 2013 Ziff. 1 [zu finden auf der Internetseite des SEM]).

6.2.2 In einer im Rahmen des Beschwerdeverfahrens D-7036/2014 erfolgten Eingabe an das Bundesverwaltungsgericht vom 4. Januar 2015 wurde vorgebracht, die Familie L._____ habe im November 2013 mit dem Konsulat in Istanbul einen Termin vereinbart und eingehalten. Der Termin sei noch während der Geltungsdauer der Weisung Syrien vereinbart worden. Auf einer in den SEM-Akten liegenden Application-Checklist 1/2 mit der Nummer (...) (5) vom 5. Mai 2014 betreffend G._____ wurde handschriftlich der Vermerk "First Contact: 18. November 2013, Second Contact: 5. Mai 2014" angebracht. Unter der Nummer (...) (5) wurden gemäss Abklärungen des EDA – dieses führte einen Vergleich der Referenznummer mit dem alten Transferdokument von TLScontact durch – neben G._____ weitere vier Angehörige des Beschwerdeführers erfasst (H._____, J._____, K._____ und I._____). Das Abklärungsergebnis ist nicht in Zweifel zu ziehen, zumal bezüglich der genannten Personen Application-Checklisten bei den vorinstanzlichen Akten liegen und die Zahl (5) hinter der Nummer (...) besagt, dass sich fünf Personen gemeinsam für die Ausstellung eines Visums anmeldeten.

6.2.3 Hinsichtlich der Eingeladenen befinden sich bei den vorinstanzlichen Akten keine Application-Checklisten und sie sind unter der Nummer (...) (5) nicht erfasst worden. Die in der Beschwerde vertretene Auffassung, die Eingeladenen hätten sich zusammen mit den Verwandten, die unter der Nummer (...) (5) erfasst und denen mittlerweile mit Ausnahme von I._____ Einreisevisa erteilt wurden, bei TLScontact angemeldet, findet somit in den Akten keine Stütze. Sie lässt sich auch sonst nicht erhärten, geschweige denn belegen, weshalb das SEM zu Recht davon ausging, sie

hätten nach Ablauf der Weisung Syrien erstmals um die Erteilung eines Einreisevisums für die Schweiz ersucht.

6.2.4 Da es sich bei den Visaerleichterungen für syrische Staatsangehörige um eine zeitlich begrenzte Aktion handelte und die Eingeladenen ihr Gesuch nach dem fraglichen Zeitraum stellten, können die Bestimmungen der Weisung Syrien vorliegend keine Anwendung finden.

7.

7.1

7.1.1 Das SEM stützte sich bei seiner Auslegung des Begriffs "humanitäre Gründe" auf die diesbezügliche Weisung vom 25. Februar 2014, wonach eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdung an Leib und Leben vorausgesetzt wird. Bei dieser Weisung handelt es sich um eine vollzugslenkende Verwaltungsverordnung, welche für das Gericht nicht verbindlich ist. Allerdings wird sie berücksichtigt, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulässt. Die Weisung humanitäres Visum, die den Begriff "humanitäre Gründe" in wörtlicher Übereinstimmung mit der Botschaft (BBI 2010 4490) definiert, erfüllt diese Voraussetzung, so dass sie vom Gericht einzelfallbezogen als sachgerechte Konkretisierung der humanitären Gründe Berücksichtigung findet (vgl. BVGE 2015/5 E. 7.2).

7.1.2 Die in der Beschwerde vertretene Sichtweise, die Praxis des SEM gehe dahin, das vom Ordnungsgeber eingeführte Institut des humanitären Visums auszuhebeln, wenn ein Gesuch um Erteilung eines humanitären Visums mit der Begründung abgelehnt werde, die Gesuchstellenden befänden sich nicht mehr im Heimatland, weil sie das Gesuch mangels geöffneter Schweizer Vertretung gar nicht im Heimatland hätten stellen können, vermag nicht zu überzeugen. Das schweizerische Ausländerrecht kennt – wie bereits vorstehend erwähnt – weder ein allgemeines Recht auf Einreise noch einen besonderen Anspruch auf Erteilung eines Visums. Das BVGer schützt denn auch in konstanter Praxis die Auffassung des SEM, wonach syrischen Staatsangehörigen, die sich in die Türkei begeben haben, dort grundsätzlich der erforderliche Schutz zukommt, weshalb ihnen die Erteilung eines humanitären Visums in der Regel zu verweigern ist (vgl. BVGE 2015/5). Die Einreisevoraussetzungen sind beim Visumsverfahren noch restriktiver als bei den (ehemals zulässigen) Auslandgesuchen, bei denen Einreisebewilligungen nur sehr zurückhaltend erteilt wurden. Auf diesen Umstand hatte bereits der Bundesrat in der Botschaft hingewiesen (vgl. BBI 2010 4468, 4490). Seiner Einschätzung zufolge werde sich die

Zahl bewilligter Einreisen in die Schweiz, die gestützt auf die Bestimmungen betreffend Asylgesuche aus dem Ausland in den Jahren von 2000 bis 2009 im Durchschnitt jährlich 100 Personen umfasst habe, aufgrund der restriktiveren Voraussetzungen bei der Erteilung eines humanitären Visums pro Jahr um etwa 20 Personen reduzieren (vgl. BBl 2010 4520). Bereits im Auslandverfahren wurde davon ausgegangen, dass eine Person, die sich in einen Drittstaat begeben hatte, in diesem verbleiben und Schutz vor im Heimatstaat drohender Verfolgung finden konnte, grundsätzlich nicht des Schutzes durch die Schweiz bedurfte. Angesichts der noch restriktiveren Voraussetzungen für die Erteilung eines humanitären Visums erscheint folgerichtig, dass diese Praxis analog auch im Visumsverfahren weiterverfolgt wird. Die Rüge, das vom Ordnungsgeber geschaffene Institut des humanitären Visums werde durch die Rechtsprechung abgeschafft, ist somit haltlos.

7.2 Den Akten sind keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass den beiden Eingeladenen (B. _____ und D. _____), die sich in der Türkei befinden, in ihrem derzeitigen Aufenthaltsland, eine konkrete, unmittelbare und ernsthafte Gefahr für Leib und Leben drohte. Das BVGer verkennt wie das SEM die schwierigen Lebensumstände für syrische Flüchtlinge in der Türkei nicht. Nichtsdestotrotz wird praxisgemäss davon ausgegangen, dass syrische Kriegsvertriebene in der Türkei hinreichenden Schutz vor Verfolgung finden und dort daher grundsätzlich nicht konkret, unmittelbar und ernsthaft an Leib und Leben gefährdet sind. Individuelle Gründe, welche eine andere Betrachtungsweise nahe legen, wurden keine geltend gemacht. Der Umstand, dass die beiden Eingeladenen sich in der Türkei nur mit Mühe durchschlagen könnten, vermag die Ausstellung eines Visums nicht zu begründen, da aus den Eingaben nicht ersichtlich wird, dass sie sich dort in einer existenziellen Notlage befinden würden. Es steht ihnen offen, sich an eine der in der Türkei tätigen Hilfsorganisationen zu wenden, um mit ihnen ihre spezifischen Bedürfnisse zu besprechen. Zudem könnten ihnen auch die in der Schweiz lebenden Verwandten eine gewisse Hilfestellung leisten. Den beiden Eingeladenen droht in der Türkei derzeit auch keine Abschiebung nach Syrien (vgl. Urteil des BVGer D-5826/2014 vom 13. Februar 2015 E. 6.5 m.w.H.), sodass auch in dieser Hinsicht nicht von einer ihnen drohenden für die Ausstellung eines humanitären Visums relevanten Gefahr auszugehen ist. Das SEM hat somit das Vorliegen humanitärer Gründe, die ein Eingreifen der Schweiz unabdingbar machen würden, bezüglich B. _____ und D. _____ berechtigterweise verneint.

7.3

7.3.1 Die Eingeladenen C._____ und deren erwachsene Kinder E._____ und F._____ halten sich gemäss den Angaben im Beschwerdeverfahren in Aleppo auf. Zur Stützung dieses Vorbringens wurde im Beschwerdeverfahren D-7036/2014 bezüglich C._____ die Kopie eines „Certificate of Residence“ vom 8. Januar 2015 eingereicht. In der Beschwerde wird darauf hingewiesen, dass in Aleppo Bürgerkrieg herrsche; zudem liefen die Eingeladenen Gefahr, Opfer von Terroristen des IS zu werden. Der Kopie eines Arztzeugnisses vom 10. April 2016 ist zu entnehmen, dass E._____ in psychiatrischer Behandlung sei. Sie leide aufgrund der Bürgerkriegssituation unter einer Angststörung. Sie bedürfe psychosozialer Betreuung und Unterstützung und einer Behandlung, die nur in einer modernen Klinik angeboten werden könne; eine solche Behandlung sei in Syrien nicht erhältlich. Der Kopie eines C._____ betreffenden Arztzeugnisses vom 14. April 2016 gemäss leidet diese unter einer Herzinsuffizienz, die Schmerzen im Brustbereich und Atemnot mit sich bringe.

7.3.2 Der Bürgerkrieg in Syrien ist gekennzeichnet durch eine Vielzahl von Parteien und rivalisierenden Gruppierungen mit unterschiedlicher politischer, ethnischer und religiöser Prägung, die an den Kampfhandlungen beteiligt sind. Zudem ist zu beobachten, dass auch gegen die Zivilbevölkerung in willkürlicher Weise, mit massiver Gewalt und unter Einsatz von Kriegswaffen vorgegangen wird. Infolge der das ganze Land erfassenden Kriegshandlungen kamen nach Schätzungen der Vereinten Nationen mindestens 250'000 Menschen ums Leben, mehr als 4 Millionen Menschen sind aus Syrien geflohen, und 7,6 Millionen Menschen gelten als intern vertrieben. Bemühungen zur friedlichen Beilegung des Konflikts sind bislang durchwegs gescheitert (vgl. Urteil des BVGer D-5779/2013 vom 25. Februar 2015 E. 5.3.1, m.w.H. [als Referenzurteil publiziert]).

Die Situation ist trotz des von der Vorinstanz in der Vernehmlassung erwähnten Waffenstillstands, der in den letzten Tagen und Wochen gerade in Aleppo mehrfach gebrochen wurde, anhaltend instabil und in stetiger Veränderung begriffen. Es ist nicht abzuschätzen, ob eine Beibehaltung oder eine (wie auch immer beschaffene) Änderung des bisherigen staatlichen Regimes zu erwarten ist, und es ist dabei als vollkommen offen zu bezeichnen, in welcher Weise ethnische, religiöse und/oder politische Zugehörigkeiten im Rahmen einer künftigen Herrschaftsordnung eine Rolle spielen werden (vgl. Urteil des BVGer D-5779/2013 vom 25. Februar 2015 E. 5.3.2 [als Referenzurteil publiziert]).

In Aleppo – der zweitgrössten Stadt Syriens – lieferten sich Regierungstruppen und bewaffnete Oppositionelle erbitterte Gefechte, wobei Regierungstruppen sogenannte Fassbomben auch auf Schulen, Spitäler, Moscheen und Märkte abgeworfen haben sollen. Auch die bewaffneten Oppositionellen würden ungenaue Waffen benützen. Solchen Angriffen seien bereits mehr als 3000 Zivilisten zum Opfer gefallen. Leidtragende des Konflikts seien die Zivilisten, denen auch Folter, willkürliche Verhaftungen sowie Verschleppungen durch beide Parteien – Regierungstruppen und bewaffnete Oppositionelle – drohen würden. Die Versorgung der Grundbedürfnisse (wie Nahrung, Medikamente, Wasser und Elektrizität) sei nicht sichergestellt (vgl. Amnesty International, Syria's 'Circle of hell': Barrel bombs in Aleppo bring terror and bloodshed forcing civilians underground, vom 5. Mai 2015). Seit Ende Februar 2016 würde in Syrien eine begrenzte Feuerpause zwischen Regierungstruppen und Rebellen gelten, von der Angriffe auf islamistische Extremisten ausgenommen sind. Aufgrund erneuter Angriffe und Gefechte scheint diese indessen gefährdet. So wurden in der letzten Aprilwoche 2016 in Aleppo mehr als 200 Zivilisten bei von beiden Seiten ausgehenden Angriffen getötet. Öffentlich zugänglichen Berichten ist zu entnehmen, dass von den Angriffen erneut Spitäler betroffen waren. Angesichts der eskalierenden Kämpfe in Aleppo trat der UN-Sicherheitsrat in New York zu einer Dringlichkeitssitzung zusammen. Der französische Botschafter bei der UN verglich Aleppo mit der belagerten Stadt Sarajevo während des Bosnien-Kriegs. Die vom SEM vertretene Einschätzung der Lage in Aleppo ist aufgrund der jüngsten Entwicklungen überholt.

7.3.3 Den Akten lässt sich entnehmen, dass sich die Eingeladenen C._____ und E._____ und F._____ in Aleppo aufhalten. Wie vorstehend ausgeführt, hat sich die Lage in und um Aleppo stetig verschlechtert und die dortige Versorgungslage ist prekär. Die Gefahr, zwischen die Fronten der verschiedenen Konfliktparteien zu geraten, ist allgegenwärtig, und es kann nach den neusten Entwicklungen nicht von einer raschen Beruhigung der Lage ausgegangen werden, so dass von einer grundsätzlichen Gefährdungssituation auszugehen ist. Den Akten lässt sich entnehmen, dass mehrere Mitglieder der Familie L._____ in der Vergangenheit bereits Übergriffe erlitten. Hinzu kommt, dass C._____ und E._____ auf medizinische Versorgung angewiesen zu sein scheinen, die ihnen in Aleppo zurzeit wohl nicht gewährleistet werden kann. Vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung des in Syrien und der Region Aleppo im Speziellen herrschenden bewaffneten Konflikts ist eine Notsituation zu bejahen. Die individuellen Faktoren der Eingeladenen sprechen für eine gegenwärtige und individuelle Gefährdungssituation.

7.3.4 Hinsichtlich der vom SEM vertretenen Position, es seien keine konkreten Gründe genannt worden, die gegen eine erneute Einreise der Eingeladenen in die Türkei sprächen, ist auf die Erwägung 5.4.5 im Urteil des BVGer D-364/2015 vom 2. Oktober 2015 zu verweisen, wo unter anderem festgehalten wurde, dass nach Kenntnis des Gerichts ein legaler Grenzübertritt in die Türkei aktuell nur noch unter sehr erschwerten Bedingungen möglich sei. Auch vorliegend erscheint eine Wiederausreise der mehrheitlich unter gesundheitlichen Beschwerden leidenden Eingeladenen in die Türkei angesichts der unsicheren Lage im Grenzgebiet um Aleppo und der nur noch unregelmässigen Öffnung der Grenze kaum als realistisch. Unter diesen Umständen kann für die Eingeladenen nicht von einer aktuellen Schutzgewährung durch die Türkei ausgegangen werden.

7.3.5 Die Eingeladenen C. _____ und E. _____ und F. _____ haben aufgrund des Gesagten glaubhaft dargelegt, dass sie in Aleppo unter prekären Umständen leben, und aufgezeigt, inwiefern sie unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet sind respektive wie sich die Gefährdung in Bezug auf mehrere Familienmitglieder bereits konkret manifestiert hat. Das SEM hat demnach im vorliegenden Verfahren die Erteilung humanitärer Visa zu Unrecht verweigert.

8.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen ist. Die angefochtene Verfügung ist bezüglich C. _____ und E. _____ und F. _____ aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, diesen Eingeladenen humanitäre Visa zu erteilen. Bezüglich B. _____ und D. _____ ist die Beschwerde abzuweisen.

9.

9.1 Die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die Parteientschädigung sind grundsätzlich nach dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen dem Beschwerdeführer aufzuerlegen beziehungsweise zuzusprechen (Art. 63 Abs. 1 und Art. 64 Abs. 1 VwVG). Hinsichtlich der Kostenliquidation ist vorliegend von einem hälftigen Durchdringen des Beschwerdeführers auszugehen.

9.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die reduzierten Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihm mit Zwischenverfügung vom 7. März 2016 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde und sich an den Voraussetzungen dazu nichts geändert hat, sind indessen keine Kosten aufzuerlegen.

9.3 Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines teilweisen Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) zulasten der Vorinstanz eine reduzierte Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Der Rechtsvertreter veranschlagt in seiner Kostennote vom 19. April 2016 einen Aufwand von 5.667 Stunden zu Fr. 230.– (ausmachend Fr. 1'303.41), was angemessen erscheint. Die Auslagen von Fr. 53.50 sind ebenso angemessen. Die volle Parteientschädigung würde somit Fr. 1'465.46 betragen (inklusive Mehrwertsteueranteil von Fr. 108.55). Angesichts des hälftigen Obsiegens ist dem Beschwerdeführer durch die Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 732.75 auszurichten.

9.4 Aufgrund der mit Zwischenverfügung vom 7. März 2016 gewährten unentgeltlichen Rechtsverteiständung im Sinne Art. 65 Abs. 2 VwVG ist dem amtlich eingesetzten Rechtsvertreter des Beschwerdeführers im Umfang seines Unterliegens ein amtliches Honorar auszurichten. Wie in der erwähnten Zwischenverfügung festgehalten, wird dabei in der Regel bei Anwältinnen und Anwälten von einem Stundenansatz von Fr. 200.– bis 220.– ausgegangen, was zu einer geringen Reduktion des amtlichen Honorars führen würde. Da der Rechtsvertreter nach Erstellung der Kostennote mit einem kurzen Schreiben noch ein weiteres Beweismittel nachreichte, erscheint es als angemessen, das vom Gericht auszurichtende amtliche Honorar auf Fr. 732.75 festzulegen.

9.5 Da der Einspracheentscheid vom 16. Dezember 2015 teilweise aufzuheben ist, sind die dortigen (bezahlten) Verfahrenskosten von Fr. 150.– auf Fr. 75.– zu reduzieren. Das SEM hat dem Beschwerdeführer den Betrag von Fr. 75.– zurückzuerstatten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird bezüglich der Eingeladenen C. _____ sowie E. _____ und F. _____ gutgeheissen.
2. Die vorinstanzliche Verfügung vom 16. Dezember 2015 wird bezüglich C. _____ sowie E. _____ und F. _____ aufgehoben und das SEM angewiesen, ihnen humanitäre Visa zu erteilen.
3. Die Beschwerde wird bezüglich B. _____ und D. _____ abgewiesen.
4. Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.
5. Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 732.75 auszurichten.
6. Dem als unentgeltlicher Rechtsbeistand eingesetzten Rechtsvertreter wird ein amtliches Honorar von Fr. 732.75 zugesprochen.
7. Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer einen Teil der bezahlten Verfahrenskosten (Fr. 75.–) zurückzuerstatten.
8. Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und das schweizerische Generalkonsulat in Istanbul.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Walter Lang

Christoph Basler

Versand: