



Urteil vom 10. Januar 2018

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Andreas Trommer, Richterin Marianne Teuscher,
Gerichtsschreiber Gert Winter.

Parteien

A. _____, geboren (...),
Sri Lanka,
(...),
Beschwerdeführerin,

gegen

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

Gegenstand

Visum aus humanitären Gründen (VrG) zugunsten von
B. _____, geboren (...),
C. _____, geboren (...),
D. _____, geboren (...);
Verfügung des SEM vom 7. Januar 2016 / (...).

Sachverhalt:**A.**

Die Schweizerische Botschaft in Colombo verweigerte der Beschwerdeführerin, deren Ehemann und Kindern (Staatsangehörige von Sri Lanka) mit Formularentscheid vom 8. November 2015 die Ausstellung von humanitären Visa (vgl. SEM act. 1/104-107, 132).

B.

Mit Verfügung vom 7. Januar 2016 – eröffnet am 26. Januar 2016 – wies die Vorinstanz die Einsprache vom 24. November 2015 der Beschwerdeführerin gegen den negativen Entscheid der Botschaft ab. Das SEM hielt im Wesentlichen fest, die Vorbringen der Beschwerdeführerin seien widersprüchlich ausgefallen, weshalb nicht unerhebliche Zweifel an ihren Aussagen bestünden. Es sei davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin und ihre Angehörigen nicht unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet seien. Es liege keine besondere Notsituation vor, welche bei der Beschwerdeführerin, im Gegensatz zu anderen Personen, ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich mache. Damit seien die Voraussetzungen für die Erteilung eines humanitären Visums nicht erfüllt. Ergänzend sei festzuhalten, dass auch die Bedingungen für die Ausstellung eines ordentlichen Schengen-Visums für einen bewilligungsfreien Aufenthalt nicht erfüllt seien, zumal die Beschwerdeführerin und ihre Familie die Absicht habe, dauerhaft in der Schweiz zu bleiben. Eine fristgerechte Ausreise nach Ablauf der Gültigkeit des Visums sei nicht gewährleistet. Die Einreisevoraussetzungen für ein für den gesamten Schengen-Raum geltendes „einheitliches Visum“ seien somit ebenfalls nicht erfüllt.

C.

C.a Die Beschwerdeführerin erhob hiergegen mit Eingabe vom 14. Februar 2016 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte sinngemäss die Aufhebung der verweigernden Verfügung und die Erteilung von humanitären Visa für sich und zugunsten ihrer Angehörigen. Zur Begründung der Beschwerdebegehren macht die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend, sie suche nach wie vor Schutz für sich und ihre Familie, ein geschütztes Leben in der Schweiz. Sie sei im Heimatstaat mit einer Vielzahl von Problemen konfrontiert und habe sich im Dezember 2015 beim International Committee of the Red Cross (ICRCL) beschwert. Ihr brillanter Sohn habe seinen Studien nicht nachgehen können. Sie könnten sich nicht frei bewegen. Sie selbst habe insoweit eine schlechte Erfahrung mit Agenten des sri-lankischen Geheimdienstes (CID) gehabt, als ihr diese

im August 2006 mit Zigaretten und Räucherstäbchen Brandwunden an den Oberarmen zugefügt und sie bei der Rückkehr nach Sri Lanka übel gefoltert hätten. Ihre linke Brust wise zwei Wunden mit geronnenem Blut auf. Bis jetzt habe sie dies ihrem Ehemann nicht erzählt, jedoch dem Angestellten des ICRC, welcher sie interviewt habe. Sie sei der Meinung, das Leben ihrer Familienangehörigen hänge vom Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ab. Im Übrigen würde sie umgehend nach Sri Lanka zurückkehren, wenn sich dort die Verhältnisse normalisierten.

C.b Mit Schreiben vom 9. März 2016 hielt die Beschwerdeführerin fest, sie werde seitens der Sicherheitskräfte massiv bedroht; sie lebe mit ihren beiden Kindern zusammen, nicht aber mit ihrem Ehemann. Sie sei vor vierzehn Tagen insoweit mit schwer wiegenden Problemen konfrontiert gewesen, als sie von einem nunmehr hochrangigen Agenten des CID, einem vormaligen LTTE-Mitglied, bei der Heimkehr vom Coiffeur observiert worden und in der Folge mit ihrem Sohn stressbedingt vom Motorrad gefallen sei. Einige Tage später seien zwei Polizisten zu Hause aufgekreuzt, hätten ihrer Mutter ein paar Fragen gestellt und sich nach einer allseits unbekannt Person erkundigt. Sie wisse nicht, was da vor sich gehe oder sich in Zukunft ereignen werde. Sie wage sich jedenfalls nicht mehr aus dem Haus und hoffe auf einen guten, rechtzeitigen Entscheid.

C.c Mit Eingabe vom 11. Mai 2016 machte die Beschwerdeführerin darauf aufmerksam, dass frühere LTTE-Mitglieder, welche sich einem Rehabilitationsprogramm unterzogen hätten, mittlerweile wieder verhaftet würden. Sie könne sich nicht frei bewegen und sie und ihre Familienangehörigen würden sich verstecken.

D.

Auf den weiteren Akteninhalt wird – soweit rechtserheblich – in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Von der Vorinstanz erlassene Entscheide bezüglich die Verweigerung eines Visums sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (vgl. Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG). In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

1.2 Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG).

1.3 Die Beschwerdeführerin ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde berechtigt. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und Abs. 52 VwVG).

1.4 Gestützt auf Art. 57 Abs. 1 e contrario VwVG wurde vorliegend auf einen Schriftenwechsel und andere Instruktionsmassnahmen verzichtet, da sich die Beschwerde angesichts der nachfolgenden Erwägungen als von vornherein unbegründet im Sinne dieser Bestimmung erweist (vgl. E. 6).

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 sowie – falls nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt des Entscheids (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.w.H.).

3.

Mit dem Schengen-Assoziierungsabkommen hat die Schweiz das Schengen-Recht übernommen. Die im Ausländergesetz (AuG, SR 142.20) und seinen Ausführungsbestimmungen enthaltenen Regelungen über das Visumverfahren und über die Ein- und Ausreise – insbesondere der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204) – gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (vgl. Art. 2 Abs. 2–5 AuG).

4.

4.1 Drittstaatsangehörige dürfen über die Aussengrenzen des Schengen-Raums für einen Aufenthalt von höchstens 90 Tagen innerhalb eines Zeitraums von 180 Tagen einreisen, wenn sie im Besitz gültiger Reisedokumente sind, die zum Grenzübertritt berechtigen. Ferner benötigen sie ein Visum, falls ein solches nach Massgabe der EU-Visa-Verordnung erforderlich ist ([EG] Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 [ABl. L 81 vom 21. 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; zum vollständigen Quellennachweis vgl. die Fussnote zu Art. 4 Abs. 1 VEV). Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige für den Erhalt eines Schengen-Visums 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 sie nicht im Schengener Informationssystem (SIS) zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sein und keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen (vgl. zum Ganzen: Art. 5 Abs. 1 und 2 AuG, Art. 2 Abs. 1 VEV i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und 2 der Verordnung [EU] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [nachfolgend: Schengener Grenzkodex bzw. SGK], ABl. L 77 vom 23. März 2016 [kodifizierter Text]; Art. 14 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [nachfolgend: Visakodex]; Art. 4 VEV).

4.2 Sind die vorerwähnten Voraussetzungen zur Ausstellung eines „einheitlichen Visums“ nicht erfüllt, kann ein Mitgliedstaat aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen ausnahmsweise ein Visum erteilen. Dieses ist grundsätzlich nur für das Hoheitsgebiet des ausstellenden Staates gültig (vgl. Art. 2 Abs. 4 und Art. 12 Abs. 4 VEV; Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK und Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex; vgl. zur Begriffsbestimmung Art. 2 Ziff. 3 und 4 Visakodex). Auf nationaler Ebene ist die Erteilung eines Visums aus humanitären Gründen in Art. 2 Abs. 4 i.V.m. Art. 12 Abs. 4 VEV normiert. Entsprechend der genannten Bestimmung können das Eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) und das SEM im Rahmen ihrer Zuständigkeiten im Einzelfall eine Einreise aus humanitären Gründen für einen Aufenthalt von höchstens 90 Tagen bewilligen.

4.3 Die humanitären Visa zwecks Einreichung eines Asylgesuchs wurden nach der bisherigen, vom klaren gesetzgeberischen Willen gedeckten Praxis in Form eines Schengenvisums mit beschränkter räumlicher Gültigkeit gemäss Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex erteilt. In einem neusten Urteil stellte der Europäische Gerichtshof (EuGH) jedoch fest, dass nach dem

gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts solche Visa allein dem nationalen Recht unterstehen (Urteil des EuGH vom 7. März 2017, X und X gegen Belgien, C-638/16 PPU, EU:C:2017:173). Die sich daraus ergebende Lücke füllte das Bundesverwaltungsgericht in einem neusten Leiturtel dahingehend aus, dass es bis zu entsprechenden Massnahmen des Gesetzgebers zum gleichen Zweck und unter unveränderten inhaltlichen Voraussetzungen eine neue Kategorie humanitärer nationaler Visa schuf, die nur für das Territorium der Schweiz gelten (Urteil des BVGer F-7298/2016 vom 19. Juni 2017 E. 4 m.H.).

4.4 Der Bundesrat hält in seiner Botschaft zur Änderung des Asylgesetzes vom 26. Mai 2010 fest, dass ein Visum aus humanitären Gründen ausnahmsweise erteilt werden könne, wenn bei einer Person aufgrund des konkreten Einzelfalls offensichtlich davon ausgegangen werden müsse, dass sie im Heimat- oder Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet sei. Die betroffene Person müsse sich in einer besonderen Notsituation befinden, welche ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich mache und es rechtfertige, ihr – im Gegensatz zu anderen Personen – ein Einreisevisum zu erteilen. Dies könne etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder aufgrund einer konkreten individuellen Gefährdung gegeben sein. Das Visumsgesuch sei unter Berücksichtigung der aktuellen Gefährdung, der persönlichen Umstände der betroffenen Person und der Lage im Heimat- oder Herkunftsland sorgfältig zu prüfen (vgl. BBl 2010 4455, 4468, 4472 und insbesondere 4490). Diese Ausführungen finden ihren Niederschlag auch in der vom SEM in Absprache mit dem EDA erlassenen Weisung Nr. 322.126 „Visumsantrag aus humanitären Gründen“ (vgl. überarbeitete Version der Weisungen des damaligen Bundesamtes für Migration [BFM] vom 25. Februar 2014 [Stand 30. August 2016]; nachfolgend: Weisungen humanitäres Visum). Insgesamt sind die Einreisevoraussetzungen beim Visumsverfahren somit noch restriktiver als bei den im Rahmen der Revision aufgehobenen Auslandgesuchen, bei welchen Einreisebewilligungen bereits nur sehr zurückhaltend erteilt wurden (vgl. zur entsprechenden Praxis BVGE 2015/5 E. 4.1 und 2011/10 E. 3.3).

4.5 Aufgrund ihrer sri-lankischen Staatsangehörigkeit sind die Beschwerdeführerin und deren Angehörige nach Massgabe des Anhangs I der EU-Visa-Verordnung Drittstaatsangehörige, die der Visumpflicht unterliegen. Dementsprechend ist zu prüfen, ob die Vorinstanz die Voraussetzungen zur Erteilung eines Schengen-Visums (vgl. nachfolgend E. 5) sowie eines

Visums aus humanitären Gründen (vgl. nachfolgend E. 6) zu Recht verneint hat.

5.

Die Beschwerdeführerin und ihre Angehörigen haben weder die Absicht eines langfristigen Aufenthalts in der Schweiz noch die damit einhergehenden fehlenden Voraussetzungen zur Erteilung eines Schengen-Visums bestritten; vielmehr machten sie geltend, sie wollten in die Schweiz einreisen, um hier um Asyl nachzusuchen. In Anbetracht der geltend gemachten humanitären Gründe hat die Vorinstanz zu Recht die Erteilung eines Visums für den gesamten Schengen-Raum verweigert. Auf die einzelnen Einreisevoraussetzungen ist folglich nicht weiter einzugehen.

6.

6.1 Da nach dem Gesagten die Ausstellung von Schengen-Visa ausser Betracht fällt, stellt sich die weitere Frage, ob der Beschwerdeführerin und ihren Angehörigen nicht eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefahr für Leib und Leben drohe, welche die Ausstellung von humanitären Visa rechtfertigen würde. In diesem Zusammenhang erkennt das Bundesverwaltungsgericht aufgrund der Akten durchaus, dass sich die Beschwerdeführerin auf eine schwierige Situation in Sri Lanka beruft. Indessen erweist es sich als schwierig, in den Vorbringen der Beschwerdeführerin Realkennzeichen zu eruieren, welche den Schluss nahelegen könnten, die Vorbringen hätten einen ausreichenden Realitätsbezug. So macht die Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 9. September 2015 an den Schweizer Botschafter zu Colombo etwa geltend (vgl. Akten Vorinstanz S. 78-80), der sri-lankische Geheimdienst (Criminal Investigation Departement; CID) habe sich angesichts der Aktivitäten ihres Schwagers bei den LTTE sowohl mit ihrem Ehemann als auch mit ihr selbst befasst, indem er sie häufig verhört habe. Sie seien sogar von bewaffneten Unbekannten mit dem Tod bedroht worden, weshalb sie vom Flughafen Colombo aus nach Indien geflogen beziehungsweise geflüchtet seien. Dies sei ihnen dank der Hilfe eines Agenten der Regierung gelungen. Indessen erscheinen derlei Vorbringen wirklichkeitsfremd, zumal der Flughafen von Colombo schon zum damaligen Zeitpunkt sorgfältig überwacht wurde. Wenn der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann somit die Ausreise auf dem Luftweg möglich war, muss dies daran gelegen haben, dass die sri-lankischen Behörden damals kein wie auch immer geartetes Interesse an ihnen gehabt haben, andernfalls ihre Ausreise nicht möglich gewesen wäre. Zutreffend dürfte demgegenüber das mit zahlreichen Beweismitteln belegte Vorbringen der Beschwerdeführerin sein, sie sei als Nachrichtensprecherin für tamilische

Sender tätig gewesen, darunter auch solche, welche für die tamilische Diaspora in Europa produzierten (vgl. Vorakten S. 101-103). Dies würde an sich ein gewisses Interesse der sri-lankischen Sicherheitsbehörden an der Beschwerdeführerin begründen. In diesem Sinne erscheint das Vorbringen, die Familie sei im August 2015 nach Sri Lanka gereist und bereits am Gate von Beamten der Sicherheitsdienste abgefangen und in der Folge befragt worden, durchaus glaubhaft. Möglich erscheint auch, dass die Beschwerdeführerin und ihr Mann einige Stunden unfreiwillig im Flughafen verbracht haben. Als wirklichkeitsfremd erweist sich dagegen das Vorbringen, sie seien gegen einen Betrag von nahezu 5'000 Schweizer Franken von einem Beamten des Geheimdienstes zum Ausgang des Flughafens begleitet und illegal freigelassen worden. Dies erscheint schon deshalb unplausibel, weil der entsprechende Beamte unter den gegebenen Umständen ohne Weiteres ermittelt werden könnte, weshalb sich eher der Eindruck aufdrängt, die Behörden seien zum Schluss gekommen, es liege nichts gegen die Beschwerdeführerin und ihren Ehemann vor. Zu diesem Schluss führt auch das Vorbringen, ihre Mutter habe zu einem späteren Zeitpunkt den Beamten mitgeteilt, die Beschwerdeführerin und ihr Mann hätten das Land in der Zwischenzeit wieder verlassen. Trotzdem hätten sie sich auf dem offiziellen Weg neue Reisepässe ausstellen lassen können. Dies dürfte im Hinblick auf das Prozedere bei der Ausstellung von Reisepässen ausgeschlossen sein, weshalb davon auszugehen ist, die sri-lankischen Behörden hätten die Möglichkeit gehabt, die Beschwerdeführerin oder andere Familienangehörige festzunehmen, wenn sie dafür einen Anlass gehabt hätten. Ausserdem ergäbe sich auch aufgrund des Schreibens vom 9. März 2016 der Beschwerdeführerin, dass die Behörden aufgrund einer Observation zumindest wissen müssten, wo sich die Beschwerdeführerin aufhält. Trotzdem unternahmen die sri-lankischen Behörden nichts, was nur mit grundsätzlichem Desinteresse zu erklären ist. Unter diesen Umständen kann nicht von einer besonderen Notsituation, welche ein behördliches Eingreifen unausweichlich machen würde, die Rede sein. Ebenso wenig kann der Ansicht der Beschwerdeführerin, wonach einzig eine Flucht ins Ausland sie schützen könne, gefolgt werden. Ohnehin verfügten die Beschwerdeführerin und ihr Mann wohl auch noch über die Möglichkeit, sich wieder in Indien niederzulassen, zumal das für diesen Staat nachträglich geltend gemachte Einreiseverbot nicht belegt ist. Nach dem Gesagten vermochten die Vorbringen der Beschwerdeführerin den hohen Anforderungen an eine Gefährdungslage, welche die Erteilung von humanitären Visa zu rechtfertigen vermag, nicht zu genügen, weil sie ausserstande war, diese hinreichend substantiiert darzulegen. Demnach sind keine hinreichenden Gründe ersichtlich, die es rechtfertigen würden, der

Beschwerdeführerin und ihren Angehörigen – im Gegensatz zu anderen Personen – ein Einreisevisum zu erteilen, zumal ein solches auch keine Entschädigung für allenfalls erlittenes Unrecht in der Vergangenheit darstellt. Die Vorinstanz hat die Erteilung von humanitären Visa dementsprechend zu Recht verweigert.

6.2 Zusammenfassend ist nach Prüfung der Akten festzuhalten, dass vorliegend weder die Voraussetzungen für die Erteilung eines Schengen-Visums noch eines humanitären Visums erfüllt sind.

7.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass sich die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG als rechtmässig erweist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären die Kosten grundsätzlich der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Im vorliegenden Fall ist jedoch angesichts der langen Verfahrensdauer in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 in fine VwVG und Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (durch Vermittlung der Schweizerischen Botschaft in Colombo [per EDA-Kurier])
- die Schweizer Botschaft in Colombo (mit der Bitte um Eröffnung des Urteils an die Beschwerdeführerin und um Zustellung der beiliegenden Empfangsbestätigung an das Bundesverwaltungsgericht [per EDA-Kurier])
- die Vorinstanz (Beilage: Akten Ref-Nr. [...])

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Gert Winter

Versand: