



Urteil vom 19. September 2019

Besetzung

Richterin Susanne Genner (Vorsitz),
Richter Yannick Antoniazza-Hafner,
Richterin Regula Schenker Senn,
Gerichtsschreiberin Ulrike Raemy.

Parteien

A. _____, wohnhaft im Sudan,
handelnd durch seine Mutter
B. _____, wohnhaft in der Schweiz,
vertreten durch Suzanne Stotz,
Zürcher Beratungsstelle für Asylsuchende (ZBA),
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Visum aus humanitären Gründen.

Sachverhalt:**A.**

A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ist am [...] geboren und stammt aus Eritrea, lebt aber seit seiner Geburt im Sudan. Die Schweizerische Botschaft in Khartum verweigerte ihm mit Formularverfügung vom 23. Mai 2018 die Ausstellung eines Visums aus humanitären Gründen.

B.

Eine am 10. Juli 2018 dagegen erhobene Einsprache wies die Vorinstanz mit Verfügung vom 13. Dezember 2018, welche dem Beschwerdeführer am 17. Dezember 2018 eröffnet wurde, ab.

Zur Begründung führte das SEM im Wesentlichen aus, es sei nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdeführer im Sudan unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet sei solle.

C.

Mit Beschwerde vom 16. Januar 2019 beantragte der Beschwerdeführer – handelnd durch seine Mutter (am [...] vorläufig aufgenommen) – beim Bundesverwaltungsgericht die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Die Schweizerische Botschaft in Khartum sei anzuweisen, ihm ein Visum aus humanitären Gründen zu erteilen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Erlass der Prozesskosten.

Zur Begründung seiner Anträge machte der Beschwerdeführer im Wesentlichen geltend, er befinde sich in einer humanitären Notlage und sei auf die Hilfe der Schweiz angewiesen.

D.

Mit Zwischenverfügung vom 29. Januar 2019 wurde das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gutgeheissen.

E.

Am 11. Februar 2019 reichte der Beschwerdeführer ein Schreiben des UNCHR-Büros für die Schweiz und Liechtenstein vom 7. Februar 2019 zu den Akten.

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 12. Februar 2019 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

G.

Mit Replik vom 20. März 2019 hielt der Beschwerdeführer an seinem Standpunkt fest. Seine Lage habe sich mittlerweile sogar noch verschlechtert. Infolgedessen sei er – entgegen der Auffassung des SEM – unmittelbar, ernsthaft und konkret gefährdet, was ein Eingreifen der Schweizer Behörden zwingend erforderlich mache. In diesem Zusammenhang reichte er verschiedene Unterlagen ein und stellte weitere in Aussicht.

H.

Mit Zwischenverfügung vom 22. März 2019 gab das Bundesverwaltungsgericht der Vorinstanz Gelegenheit, gegebenenfalls zur Replik eine Stellungnahme einzureichen.

I.

Am 1. April 2019 gelangte der Beschwerdeführer mit weiteren Unterlagen an das Bundesverwaltungsgericht.

J.

In seiner Duplik vom 11. April 2019 hielt das SEM an seiner Einschätzung fest.

K.

In seiner Stellungnahme vom 10. Mai 2019 wies der Beschwerdeführer nochmals auf die unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdungslage hin, in welcher er sich entgegen der vorinstanzlichen Einschätzung befinde. In diesem Zusammenhang legte er ein Schreiben der Hilfswerke der evangelischen Kirchen Schweiz (HEKS) vom 17. April 2019 ins Recht.

L.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Einspracheentscheide des SEM bezüglich Schengen- und humanitäre Visa sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 112 Abs. 1 AIG [SR 142.20] i.V.m. Art. 31 ff. VGG). In diesem Bereich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 88 Bst. c Ziff. 1 BGG).

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

1.3 Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde legitimiert. Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist (Art. 50 und 52 VwVG).

2.

Mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht können die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

3.1 Als Staatsangehöriger des Sudans unterliegt der Beschwerdeführer für die Einreise in die Schweiz der Visumpflicht. Mit seinem Gesuch beabsichtigt er einen längerfristigen Aufenthalt, weshalb nicht die Erteilung eines Schengen-Visums, sondern eines humanitären Visums zu prüfen ist. Damit gelangt mit Art. 4 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204) nationales Recht zur Anwendung. Die revidierte VEV ersetzt mit Wirkung ab 15. September 2018 die aufgehobene Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung (aVEV, AS 2008 5441). Im Zeitpunkt des Inkrafttretens war die Einsprache vor der Vorinstanz hängig. Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 70 VEV kommt somit in der vorliegenden Streitsache das neue Recht zur Anwendung. Mit der Neufassung von Art. 4 Abs. 2 VEV hat der Gesetzgeber die rechtliche Grundlage für den Anwendungsbereich der humanitären Visa für einen längerfristigen Aufenthalt geschaffen, nachdem bis anhin diese Gesetzeslücke durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung gefüllt wurde (vgl. BVGE 2018 VII/5 E. 3.5 m.H. auch zum Folgenden).

3.2 Art. 4 Abs. 2 VEV hält nun ausdrücklich die bereits vor dem Erlass der neuen Rechtsgrundlage geltende Praxis fest, wonach ein humanitäres Vi-

sum dann erteilt werden kann, wenn die betreffende Person im Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet ist. Demnach kann ausnahmsweise ein nationales Visum aus humanitären Gründen erteilt werden, wenn bei einer Person aufgrund der konkreten Umstände offensichtlich davon ausgegangen werden muss, dass sie sich im Heimat- oder Herkunftsstaat in einer besonderen Notsituation befindet, die ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich macht und es rechtfertigt, ihr – im Gegensatz zu anderen Personen in derselben Lage – ein Einreisevisum zu erteilen. Dies kann etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder aufgrund einer konkreten individuellen Gefährdung, die sie mehr als alle anderen Personen betrifft, gegeben sein (vgl. bspw. Urteil des BVGer F-2025/2018 vom 18. Januar 2019 E. 3.2 sowie F-4658/2017 vom 7. Dezember 2018 E. 3.2 m.H.). Befindet sich eine Person bereits in einem Drittstaat (vgl. BVGE 2018 VII/5 E. 3.6.3) oder ist sie nach einem Aufenthalt in einem solchen freiwillig in ihr Heimat- oder Herkunftsland zurückgekehrt (vgl. Urteil F-4658/2017 E. 4.3) und hat sie die Möglichkeit sich erneut in den Drittstaat zu begeben, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht.

3.3 Das Visumsgesuch ist unter Berücksichtigung der aktuellen Gefährdung, der persönlichen Umstände der betroffenen Person und der Lage im Heimat- oder Herkunftsland sorgfältig zu prüfen. Dabei können auch weitere Kriterien wie das Bestehen von Bindungen zur Schweiz und die hier bestehenden Integrationsaussichten oder die Unmöglichkeit, in einem anderen Land um Schutz nachzusuchen, berücksichtigt werden (vgl. Urteil F-4658/2017 E. 3.2. m.w.H.).

4.

4.1 Die Vorinstanz räumt in ihrem ablehnenden Entscheid ein, dass sich der Beschwerdeführer in einer belastenden Alltagssituation in Khartum befindet. Er halte sich jedoch in einem sicheren Drittstaat auf, weshalb davon auszugehen sei, dass er im Sudan nicht unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet sei. Es sei keine offensichtliche und besondere Notsituation ersichtlich, welche im Gegensatz zu anderen Jugendlichen, welche sich leider in einer ähnlichen Lage befinden würden, ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich mache. Auch die erwähnten gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers könnten diese Betrachtungsweise nicht ändern. Überdies lebe er offenbar schon seit mehr als fünf Jahren ohne seine Eltern in Khartum, was gegen eine aktuelle und konkrete Gefährdungslage spreche (SEM-act. 19 S. 87).

4.2 Der Beschwerdeführer ist demgegenüber der Auffassung, dass seine Situation im Sudan zunehmend schwieriger werde. Seine Mutter habe ihn – mangels entsprechender finanzieller Mittel – bei ihrer Flucht aus dem Sudan bei einer Freundin zurücklassen müssen. Nachdem diese ihrerseits nach Libyen geflohen und ihn im Sudan zurückgelassen habe, sei er zuerst bei Bekannten seiner Mutter und danach bei deren Bekannten untergekommen und schliesslich auf der Strasse gelandet. Folglich habe seine Mutter in den ersten Jahren immer eine Unterkunft für ihn organisieren können, er sei also nicht bereits seit fünf Jahren auf sich allein gestellt, wie die Vorinstanz behaupte. Er – der Beschwerdeführer – sei im Sudan geboren und lebe somit in seinem Herkunftsland und nicht in einem sicheren Drittstaat. Als alleinlebender Jugendlicher, der ausser seiner Geburtsurkunde über keine weiteren Papiere verfüge, sei er jedoch den Repressionen der Polizei und der Behörden schutzlos ausgeliefert. Ferner sei er Übergriffen durch Drittpersonen schutzlos ausgesetzt. Um seinen Lebensunterhalt bestreiten zu können, müsse er sich dennoch täglich auf die Strasse und folglich in gefährliche Situationen begeben. Er sei zudem gesundheitlich angeschlagen und berichte seiner Mutter von Kopfschmerzen und Schwindel. Da ihm das Geld fehle, könnten diese Beschwerden nicht medizinisch abgeklärt werden. Es sei bekannt, dass vor Ort kaum NGO's anzutreffen seien, bei welchen Personen in einer ähnlichen Lage wie er Hilfe suchen könnten. Er habe auch mehrmals ohne Erfolg versucht, beim UNHCR in Khartum vorsprechen zu können. Erst auf Vermittlung des UNHCR in der Schweiz sei er kürzlich zu einem Gespräch vorgelassen worden. Da der Kontakt zur Mutter abgebrochen sei, könnten diesbezüglich keine weiteren Angaben gemacht werden (BVGer-act. 1).

4.3 In ihrer Vernehmlassung verweist die Vorinstanz auf die Stellungnahme «Sudan: Organisationen zur Unterstützung minderjähriger Migranten», welche ihre Sektion Analysen in Zusammenarbeit mit der Schweizer Vertretung in Khartum am 7. Februar 2019 verfasst hatte. Diese Abklärungen hätten ergeben, dass das UNHCR vor Ort Kontakte zu geeigneten Organisationen vermittele. Minderjährige könnten von einem Spezialprogramm sowie von Dienstleistungen des UNHCR für Minderjährige profitieren. Überdies werde ab dem 1. März 2019 in einem von der Schweiz unterstützten Projekt die NGO «Save the Children» junge Migranten bis zum Alter von 24 Jahren dabei unterstützen, Zugang zu Schutzdienstleistungen zu erhalten. Dass sich der Beschwerdeführer seit seiner Geburt als eritreischer Staatsangehöriger im Sudan befinde, könne an dieser Beurteilung nichts ändern (BVGer-act. 6).

4.4 Dem entgegnet der Beschwerdeführer in seiner Replik, seine Situation habe sich, nicht zuletzt aufgrund der aktuellen Entwicklung in Khartum, in den letzten Jahren massiv verschlechtert. Es sei mehr als fraglich, ob er ausreichend Hilfestellungen durch die von der Vorinstanz erwähnten Programme erhalten könne. Die Vorinstanz habe sich in Bezug auf die Unterstützungsmöglichkeiten mit pauschalen Hinweisen begnügt, weshalb er durch seine Rechtsvertreterin zusätzliche Nachforschungen beim UNHCR sowie bei «Safe the Children» an die Hand genommen habe. Hinzu komme, dass er vor Kurzem in Khartum überfallen und ausgeraubt worden sei. Der Vorfall zeige auf, dass seine Sicherheit absolut nicht gegeben sei (BVGer-act. 10).

4.5 In ihrer Duplik weist die Vorinstanz darauf hin, dass sie bezüglich der in Khartum tätigen Hilfsorganisationen trotz erneuter Abklärungen (die Resultate lagen der Duplik bei) keine wesentlich neuen Erkenntnisse habe gewinnen können, welche im Verfahren nicht bereits vorgebracht worden seien. In Khartum werde durch verschiedene Organisationen – wenn auch nur limitiert – Unterstützung angeboten. Mit Nachdruck hält die Vorinstanz fest, dass ihre Kontaktperson bei der Schweizer Vertretung in Khartum den Beschwerdeführer beim UNHCR angemeldet habe und ihr zugesichert worden sei, sie würden sich seiner annehmen (BVGer-act. 14).

5.

5.1 Zur Ausstellung eines humanitären Visums müssen konkrete Anhaltspunkte für das Bestehen einer unmittelbaren, ernsthaften und konkreten Gefährdung des Beschwerdeführers an Leib und Leben vorliegen, welche ein behördliches Eingreifen im Gegensatz zu anderen Personen zwingend erforderlich machen würde. Die Parteien sind sich darin einig, dass für die Erteilung humanitärer Visa strenge Voraussetzungen erfüllt sein müssen. Uneinig sind sie sich hingegen, ob die gegenwärtige Situation des Beschwerdeführers in Khartum eine Notlage im Sinn der Rechtsprechung begründet.

Unbestritten ist jedoch, dass der Beschwerdeführer mit dem UNHCR im Sudan in Kontakt gekommen ist. So geht aus der Beschwerde hervor, dass der Beschwerdeführer beim UNHCR in Khartum habe vorsprechen können, und in der Duplik wird festgehalten, die Kontaktperson des SEM bei der Schweizer Vertretung in Khartum habe den Beschwerdeführer beim UNHCR angemeldet und die Zusicherung erhalten, man werde sich um ihn kümmern (vgl. vorne E. 4.2 sowie E. 4.5 mit Hinweis auf BVGer-act. 1 und 14). Infolgedessen ist davon auszugehen, dass er in Khartum nicht mehr

völlig auf sich allein gestellt ist und Zugang zu Unterstützungsleistungen erhalten wird. Folglich kann er sich auch mit den geltend gemachten gesundheitlichen Problemen (vgl. E. 4.2) an das UNHCR wenden. Die Frage, ob er, wie das SEM in der angefochtenen Verfügung festgehalten hat, in Khartum fünf Jahre «ohne Eltern» gelebt hat, oder gemäss den Angaben in der Beschwerde ab einem nicht näher bestimmten Zeitpunkt auf sich allein gestellt war (vgl. E. 4.2), kann somit offengelassen werden. Erwähnenswert in diesem Zusammenhang ist lediglich, dass auch die im Verlauf des Asylverfahrens zu Protokoll gegebenen Aussagen der Mutter die Frage nicht abschliessend klären können, gab sie doch in jenem Verfahren an, sie habe, als sie aus dem Sudan habe fliehen müssen, «beide Kinder» (nämlich den Beschwerdeführer und ihre Stieftochter [Asylakten A7/14 Ziff. 1.17.07]) bei einer Freundin zurückgelassen (vgl. A20/15 F78, F81 sowie F83 f.). Was schliesslich den geltend gemachten Raub bzw. den Überfall auf den Beschwerdeführer anbelangt, ist dieser der hohen Kriminalitätsrate in Khartum zuzuschreiben, unter der die ganze Bevölkerung zu leiden hat.

6.

Der Beschwerdeführer befindet sich nach dem Gesagten in einer schwierigen Situation. Allerdings ist sie insgesamt mit jener vergleichbar, in der sich letztlich zahlreiche Jugendliche im Sudan befinden. Eine unmittelbare Gefährdung des Beschwerdeführers, welche die Ausstellung eines humanitären Visums rechtfertigen würde, liegt damit nicht vor. Die angefochtene Verfügung erweist sich somit im Lichte von Art. 49 VwVG als rechtmässig. Damit ist die Beschwerde abzuweisen.

7.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dem Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG und Art. 1-3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Von einer Kostenauflegung ist indes abzusehen, da das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Art. 65 Abs. 1 VwVG) vom Bundesverwaltungsgericht bereits mit Zwischenverfügung vom 29. Januar 2019 gutgeheissen wurde.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (mit den Akten Ref-Nr. [...])

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Susanne Genner

Ulrike Raemy

Versand: