



Abteilung VI
F-4910/2022

Urteil vom 18. Oktober 2023

Besetzung

Richter Basil Cupa (Vorsitz),
Richter Gregor Chatton,
Richterin Susanne Genner,
Gerichtsschreiberin Nathalie Schmidlin.

Parteien

A. _____,
B. _____,
C. _____,
D. _____,
vertreten durch MLaw Dimitri Witzig,
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nationale Visa aus humanitären Gründen;
Verfügung des SEM vom 27. September 2022.

Sachverhalt:**A.**

Mit Schreiben vom 27. Februar 2022 beantragten die Beschwerdeführenden bei der Schweizer Botschaft in Pakistan die Erteilung von humanitären Visa.

B.

Die Schweizer Botschaft verweigerte mit Formularverfügung vom 6. Juli 2022 die Erteilung der nachgesuchten Visa.

C.

Mit Verfügung vom 27. September 2022 lehnte die Vorinstanz die dagegen erhobene Einsprache der Beschwerdeführenden ab.

D.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 27. Oktober 2022 gelangten die Beschwerdeführenden an das Bundesverwaltungsgericht und liessen beantragen, in Aufhebung der angefochtenen Verfügung sei die Vorinstanz anzuweisen, ihnen Visa aus humanitären Gründen zu erteilen und die Einreise in die Schweiz zu bewilligen. Überdies liessen sie um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung ersuchen.

E.

Das Bundesverwaltungsgericht hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gut (Zwischenverfügung vom 9. November 2022), hingegen wies es das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Verbeiständung ab (Zwischenverfügung vom 23. November 2022).

F.

Mit Vernehmlassung vom 30. November 2022 beantragte die Vorinstanz die Beschwerdeabweisung. Replizierend hielten die Beschwerdeführenden am 20. Dezember 2022 an ihren eingangs gestellten Anträgen und deren Begründung fest. Die Replik wurde der Vorinstanz am 25. Januar 2023 zur Kenntnisnahme zugestellt.

G.

Aus organisatorischen Gründen wurde im Frühjahr 2023 für die bisherige Instruktionsrichterin der vorsitzende Richter im Spruchkörper aufgenommen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Einspracheentscheide des SEM betreffend 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. 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 Beschwerdeführenden sind als Verfügungsadressaten, die ein schutzwürdiges Interesse an der Änderung oder Aufhebung der angefochtenen Verfügung haben, zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Rechtsmittelfrist [Art. 50 Abs. 1 VwVG] und Form der Beschwerde [Art. 52 Abs. 1 VwVG]) sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist folglich einzutreten.

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und, im Falle von Bundesbehörden, die Unangemessenheit gerügt werden (vgl. Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an und ist nicht an die Begründung der Begehren gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Massgeblich ist grundsätzlich die Sachlage im Entscheidzeitpunkt (vgl. BVGE 2014/1 E. 2).

3.

3.1 Als Staatsangehörige Afghanistans unterliegen die Beschwerdeführenden der Visumpflicht gemäss Art. 9 der Verordnung vom 15. August 2018 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204). Mit ihren Gesuchen beabsichtigen sie einen längerfristigen Aufenthalt, weshalb diese nicht nach den Regeln zur Erteilung von Schengen-Visa, sondern nach den Bestimmungen des nationalen Rechts zu prüfen sind (vgl. BVGE 2018 VII/5 E. 3.5 und E. 3.6.1).

3.2 Ausländerinnen und Ausländern, welche die allgemeinen Einreisevoraussetzungen (vgl. Art. 4 Abs. 1 VEV) nicht erfüllen, kann in begründeten Fällen aus humanitären Gründen ein Visum für einen längerfristigen Aufenthalt erteilt werden. Ein solcher Fall liegt vor, wenn bei einer Person

aufgrund der konkreten Umstände offensichtlich davon ausgegangen werden muss, dass sie im Heimat- oder Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet ist (Art. 4 Abs. 2 VEV i.V.m. Art. 5 Abs. 3 AIG).

3.3 Im Rahmen des Verfahrens zur Erteilung humanitärer Visa wurden die Einreisevoraussetzungen noch restriktiver gestaltet als dies beim früheren sogenannten «Botschafts asyl» der Fall war (vgl. BVGE 2018 VII/5 E. 3.6.3; 2015/5 E. 4.1.2 f.; siehe ferner E. 3.4 hiernach). Die betroffene Person muss sich in einer besonderen Notsituation befinden, die ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich macht und die Erteilung eines Einreisevisums ausnahmsweise rechtfertigt. Dies kann etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder aufgrund einer konkreten individuellen Gefährdung gegeben sein. Befindet sich die betroffene Person bereits in einem Drittstaat oder ist sie nach einem Aufenthalt in einem solchen freiwillig in ihr Heimat- oder Herkunftsland zurückgekehrt und hat sie die Möglichkeit, sich erneut in den Drittstaat zu begeben, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht (vgl. BVGE 2018 VII/5 E. 3.6.3; 2015/5 E. 4.1.3; Urteil des BVGer F-4139/2022 vom 19. Juni 2023 E. 3.2; je m.w.H.). Das Visumsgesuch ist unter Berücksichtigung der aktuellen Gefährdung, der persönlichen Umstände der betroffenen Person und der Lage im Heimat- oder Herkunftsland zu prüfen. Dabei sind weitere Kriterien wie das Bestehen enger Bindungen zur Schweiz und die hier bestehenden Integrationsaussichten oder die objektive Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit, in einem anderen Land um Schutz nachzusuchen, zu beachten (vgl. BVGE 2018 VII/5 E. 3.6.3; Urteil des BVGer F-3278/2021 vom 10. Januar 2022 E. 3.3).

3.4 Allein das freiwillige Aufsuchen einer Schweizer Auslandsvertretung zwecks Stellung eines humanitären Visums begründet seitens der Schweiz keine internationale Schutzpflicht, weil sich die gesuchstellende Person damit nicht der Hoheitsgewalt der Eidgenossenschaft unterstellt (siehe *mutatis mutandis* Urteil des EGMR [Grosse Kammer] *M.N. u.a. gegen Belgien* vom 5. Mai 2020, Nr. 3599/18, §§ 96 ff.). Im Gegensatz zum Asylrecht gilt für die Erteilung eines humanitären Visums ein erhöhtes Beweismass. Die Gefährdung muss offensichtlich sein; eine blosser Glaubhaftmachung genügt nicht (siehe BVGE 2018 VII/5 E. 3.6.3; 2015/5 E. 4.1.3; ferner Urteile des BVGer F-4626/2021 vom 13. April 2023 E. 3.3; F-4827/2021 vom 13. März 2023 E. 3.4). Dies ergibt sich nicht zuletzt aus dem Umstand, dass mit der dringlichen Änderung des Asylgesetzes vom 28. September 2012 (AS 2012 5359) per 29. September 2012 die Möglichkeit aufge-

hoben wurde, direkt bei einer Schweizer Auslandsvertretung ein Asylgesuch einzureichen und stattdessen das strenger ausgestaltete Rechtsinstitut des humanitären Visums geschaffen wurde (einlässlich dazu: BVGE 2015/5 E. 4.1 m.w.H., insbesondere unter Verweis auf die Botschaft vom 26. Mai 2010 zur Änderung des Asylgesetzes, BBl 2010 4455, 4490).

4.

Strittig ist, ob die derzeit in Pakistan befindlichen Beschwerdeführenden bei einer Rückkehr in ihr Heimatland Afghanistan offensichtlich einer unmittelbaren, ernsthaften und konkreten Gefahr an Leib und Leben im Sinn von Art. 4 Abs. 2 VEV ausgesetzt wären, die sich massgeblich von anderen dortigen Personen abhebt.

4.1 Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung aus, die Schilderungen des Beschwerdeführers 2 betreffend seine beruflichen Tätigkeiten im Bildungsbereich und sein zivilgesellschaftliches Engagement (siehe Näheres hiernach E. 5.1) enthielten Elemente, die potentiell zur Annahme eines Risikoprofils führen könnten. Allerdings seien den Beweismitteln keine kritischen Äusserungen gegen die Taliban zu entnehmen. Die Drohbriefe wiesen keine Sicherheitsmerkmale auf und könnten nicht auf ihre Echtheit überprüft werden, womit ihnen ein geringer Beweiswert zukomme. In Anbetracht der ebenfalls nicht auf ihre Echtheit überprüfbaren Drohungen per Facebook und dem nicht belegten Drohanruf genügten die erbrachten Nachweise nicht, um eine offensichtliche Gefährdung des Beschwerdeführers 2 aufzuzeigen. Dasselbe gelte für die vorgebrachten Hausdurchsuchungen und die erlittene Gewalt gegen andere Mitarbeitende seines letzten Arbeitgebers, dem (...). Es sei davon auszugehen, dass die ehemaligen Kolleginnen und Kollegen des Beschwerdeführers 2, welche evakuiert worden seien, im Gegensatz zu ihm in einer exponierteren Position tätig gewesen seien. Dafür sprächen nicht zuletzt die Ausführungen des Projektmanagers der (...) in einer E-Mail vom 24. August 2021, wonach eine von der Organisation selbst durchgeführte Evakuierung nur Personen mit einem erhöhten Risikoprofil umfasse, nicht aber den Beschwerdeführer 2. Eine offensichtliche Gefährdung seiner Person sei schliesslich auch deshalb zu verneinen, weil er auf der Reise nach Pakistan von den Taliban bloss kontrolliert, nicht aber bedroht oder festgenommen worden sei.

4.2 Die Beschwerdeführenden bringen dagegen vor, bei einer Rückkehr nach Afghanistan wären sie offensichtlich einer unmittelbaren, konkreten und ernsthaften Gefährdung an Leib und Leben durch die Taliban ausgesetzt. Anlässlich der Kontrolle an der iranischen Grenze sei für die Taliban

nicht erkennbar gewesen, dass es sich beim Beschwerdeführer 2 um eine gesuchte Person handle, weil er aufgrund der Restriktionen im Zusammenhang mit dem Corona-Virus und des kalten Wetters eine ihn verbergende Schutzmaske und Winterkleider getragen habe.

4.3 In der Vernehmlassung vom 30. November 2022 bekräftigt die Vorinstanz das bereits in der angefochtenen Verfügung Ausgeführte und hält fest, es bestehe im Falle einer Rückführung der Beschwerdeführenden von Pakistan nach Afghanistan nicht offensichtlich eine Gefährdung im Sinn von Art. 4 Abs. 2 VEV. Die Beschwerdeführenden halten dem in der Replik vom 20. Dezember 2022 entgegen, sie seien in Pakistan der Gefahr einer zwangsweisen Rückführung nach Afghanistan ausgesetzt.

5.

5.1 Den vorinstanzlichen Akten liegen verschiedene Nachweise der geltend gemachten Tätigkeiten des Beschwerdeführers 2 bei. Aus dem von ihm selbst verfassten Lebenslauf geht hervor, dass er im Jahr 2010 das Studium in (...) an der Universität in E. _____ abgeschlossen hat. Seit Anfang des Jahres 2013 sei er im Rahmen des Projekts (...), welches vom afghanischen Bildungsministerium umgesetzt und von der Weltbank finanziert worden sei, als Provinzinspektor in Schulen tätig gewesen. Einem Arbeitsvertrag vom 21. Januar 2014 ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer 2 bei der (...) als «Senior Trainer» in der E. _____ tätig war. Gemäss einem weiteren Arbeitsvertrag war er seit dem 14. September 2017 als «Communication Lecturer» im Rahmen eines landwirtschaftlichen Projekts des (...), einem Bildungszentrum für angehende Lehrpersonen an Hochschulen für Landwirtschaft, in F. _____ angestellt. Einem Schreiben vom 25. August 2021 ist zu entnehmen, dass dieses Projekt von der deutschen (...) mitfinanziert und der Beschwerdeführer 2 mit der in Deutschland ansässigen (...) zusammengearbeitet hat. Unter den eingereichten Unterlagen befinden sich ferner diverse Fotos von Veranstaltungen und Screenshots von Beiträgen auf Facebook.

5.2 Festzuhalten ist, dass der Beschwerdeführer 2 als Angestellter des afghanischen Bildungsministeriums an mehreren von ausländischen Organisationen mitfinanzierten Projekten betreffend Ausbildung von Lehrkräften im landwirtschaftlichen Bereich mitgewirkt hat. Dass er für das Verfassen von Beiträgen in den sozialen Medien verantwortlich gewesen sein soll, lässt sich den Akten hingegen nicht entnehmen. Inwiefern er wegen seiner beruflichen Tätigkeiten sowie der wenigen – teilweise Jahre zurückliegenden – Posts auf Facebook «landesweit bekannt» und dadurch mit seinen

Ansichten gegenwärtig besonders exponiert sein soll, ist bei genauerer Analyse nicht erkennbar. Für diese Schlussfolgerung des Bundesverwaltungsgerichts sprechen denn auch die Ausführungen des Projektleiters der (...) in der E-Mail vom 24. August 2021, wonach eine vorgesehene Evakuierung nur langjährige Mitarbeitende mit einem besonderen Risikoprofil umfasse. Als solchen stufte ihn die (...) nicht ein. Mit der Vorinstanz ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 2 zwar bei abstrakter Betrachtung gewissen potentiell gefährdeten Risikogruppen zuzuordnen ist. Dazu gehören gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts etwa Personen, die der afghanischen Regierung oder der internationalen Gemeinschaft nahestehen oder als Unterstützende derselben wahrgenommen werden, sowie westlich orientierte oder der afghanischen Gesellschaftsordnung aus anderen Gründen nicht entsprechende Personen (vgl. anstelle vieler: Urteil des BVerfG F-3406/2022 vom 24. August 2023 E. 5.1 m.w.H.). Effektiv ist ein offensichtlich erhöhtes Risikoprofil respektive eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdung an Leib und Leben des Beschwerdeführers 2 in Afghanistan, wie die Einzelfallprüfung auch im Folgenden zeigt, aber zu verneinen.

5.3 Für den Nachweis der geltend gemachten Bedrohung durch die Taliban und damit der individuell-konkreten Gefährdungssituation reichten die Beschwerdeführenden einen auf den 24. Januar 2021 datierten Drohbrief ein. Dieser ist handgeschrieben und dessen tatsächliche Urheberschaft lässt sich nicht eruieren. Gegenüber der Auslandsvertretung führte der Beschwerdeführer 2 am 30. März 2022 aus, die Taliban hätten ihn aufgesucht und insgesamt vier Mal bedroht. Den angeblichen Erhalt des Drohbriefs vom 24. Januar 2021 erwähnte er hingegen weder anlässlich der Anhörung auf der Botschaft noch in der Einsprache vom 8. August 2022. Für den Nachweis der Drohungen per Facebook wurden einzig Screenshots eingereicht, welche das vorliegend erhöhte Beweismass (siehe E. 3.4 hiervor) nicht zu erfüllen vermögen.

5.4 Überdies sind die Angaben des Beschwerdeführers 2 im Gesuch vom 27. Februar 2022 und der Einsprache vom 8. August 2022 zum Zeitpunkt des Beginns der Drohungen widersprüchlich ausgefallen. Die Hausdurchsuchungen und die Inhaftierung des Vaters wurden im Gesuch nicht hinreichend substantiiert dargetan und blieben gänzlich unbelegt. Auch wenn der Beschwerdeführer 2 anlässlich der Kontrolle an der pakistanischen Grenze von den Taliban nicht erkannt worden sein sollte, spricht gegen eine gezielte Verfolgung seiner Person insbesondere der Umstand, dass er gemäss eigenen Angaben mit seinem Sohn im Frühling 2021 – und

damit nach Erhalt des Drohbriefs – im Besitz von gültigen Visa nach Pakistan reiste und danach wieder nach Afghanistan zurückgekehrt ist. Ein derartiges Risikoverhalten ist angesichts der behaupteten Gefährdung an Leib und Leben durch die Taliban in Afghanistan infolge landesweiter Bekanntheit nicht nachvollziehbar.

5.5 Mangels Vorliegens einer gezielten Verfolgung des Beschwerdeführers 2 ist eine Reflexverfolgung der Beschwerdeführenden 1, 3 und 4 aufgrund des Verwandtschaftsverhältnisses zu verneinen. In Bezug auf den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers 3, der auf ein stabiles Umfeld und Physiotherapie ohne spezifische Medikation angewiesen sei, ist anzumerken, dass eine allfällig damit im Zusammenhang stehende besondere Notsituation aus medizinischen Gründen nicht rechtsgenügend aufgezeigt, geschweige denn offensichtlich ist.

5.6 Vor diesem Hintergrund ist weder dargetan noch ohne Weiteres ersichtlich, dass die Beschwerdeführenden im Falle einer Rückkehr nach Afghanistan einer unmittelbaren, ernsthaften und konkreten Gefahr an Leib und Leben im Sinn von Art. 4 Abs. 2 VEV ausgesetzt wären, die sich massgeblich von der Situation anderer dortiger Personen abhebt.

6.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführenden die Voraussetzungen für die Erteilung von humanitären Visa nach Art. 4 Abs. 2 VEV zwecks Einreise in die Schweiz nicht erfüllen und ihnen die Vorinstanz die nachgesuchten Visa zu Recht verweigerte. Folglich erweist sich die angefochtene Verfügung als rechtmässig (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist abzuweisen.

7.

Entsprechend dem Verfahrensausgang würden die unterliegenden Beschwerdeführenden kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Da ihnen mit Zwischenverfügung vom 9. November 2022 die unentgeltliche Prozessführung gewährt wurde, sind indessen keine Verfahrenskosten zu erheben.

(Dispositiv: nachfolgende Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden und die Vorinstanz.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Basil Cupa

Nathalie Schmidlin

Versand: