



Urteil vom 11. September 2020

Besetzung

Richter Fulvio Haefeli (Vorsitz),
Richter Yannick Antoniazza-Hafner,
Richter Gregor Chatton,
Gerichtsschreiber Daniel Brand.

Parteien

1. **A.** _____,
2. **B.** _____,
3. **C.** _____,
4. **D.** _____,
5. **E.** _____,
(...),
Beschwerdeführende,

gegen

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

Gegenstand

Nationales Visum aus humanitären Gründen.

Sachverhalt:**A.**

Die Beschwerdeführenden – sri-lankische Staatsangehörige tamilischer Ethnie – beantragten am 11. Juni 2018 bei der Schweizerischen Botschaft in Bangkok humanitäre Visa.

B.

Mit Formularverfügung vom 11. Juni 2018 wies die Botschaft diese Visumsanträge ab (vgl. Akten der Vorinstanz [SEM pag.] 58-59, 70-71, 80-81, 88-89 und 95-96). Dagegen erhoben die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 18. Juni 2018 (Eingangsdatum bei der Schweizerischen Vertretung am 2. Juli 2018) gestützt auf Art. 6 Abs. 2^{bis} AuG (Ausländergesetz, gültig bis 31. Dezember 2018, ab 1. Januar 2019 Ausländer- und Integrationsgesetz [AIG, SR 142.20]) bei der Botschaft Einsprache, welche zuständigkeitshalber dem SEM überwiesen wurde.

C.

Mit Entscheid vom 6. November 2018 wies das SEM die Einsprache der Beschwerdeführenden ab (SEM pag. 102-106).

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, es sei trotz der schwierigen Lebensumstände davon auszugehen, dass die Beschwerdeführenden in Thailand nicht unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet seien.

D.

Mit Eingabe vom 5. Dezember 2018 erhoben die Beschwerdeführenden gegen den Einspracheentscheid vom 6. November 2018 fristgerecht bei der Botschaft Beschwerde, welche zuständigkeitshalber dem Bundesverwaltungsgericht überwiesen wurde, und beantragten sinngemäss die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Ausstellung der beantragten Visa.

Zur Begründung der Anträge machen die Beschwerdeführenden zur Hauptsache geltend, sie lebten seit Ende 2014 in Bangkok, nachdem sie ihr Heimatland aus Angst vor Verfolgung hätten verlassen müssen. Sie seien im Oktober 2014 von ehemaligen LTTE-Mitgliedern massiv angegangen worden, wobei die Ehefrau (Beschwerdeführerin 2) hierbei einen sexuellen Übergriff erlitten habe. Als Ausländer ohne gültige thailändische Visa hätten sie grosse Angst, von den dortigen Behörden nach Sri Lanka zurückgeschafft zu werden.

Auf die beigebrachten Beweismittel, welche die Beschwerdeführenden teilweise bereits mit ihren Visumsanträgen eingereicht haben, wird – soweit entscheidungsrelevant – in den Erwägungen eingegangen.

E.

In seiner Vernehmlassung vom 7. März 2019 beantragte das SEM die Abweisung der Beschwerde.

F.

Bereits am 1. März 2019 überwies die Schweizerische Botschaft in Bangkok (eingegangen beim Bundesverwaltungsgericht am 13. März 2019) eine weitere (undatierte) Eingabe des Beschwerdeführers 1 (inhaltlich identisch mit der bereits im vorinstanzlichen Verfahren in englischer Sprache eingereichten Eingabe), in welcher er unter anderem auf die gesundheitlichen Probleme seiner Ehefrau und seines Sohnes und die schwierigen Verhältnisse in Thailand verwies, Gründe für die Ablehnung seines Asylgesuchs nannte sowie Ausführungen zu seinem angeblichen LTTE-Hintergrund beziehungsweise zur Ausreise der Familie von Sri Lanka nach Thailand machte.

Der Eingabe waren wiederum verschiedene, zum Teil schon früher eingereichte Dokumente beigelegt.

G.

In ihrer Replik vom 26. April 2019 hielten die Beschwerdeführenden an ihrer Beschwerde und deren Begründung fest und bringen sinngemäss vor, mit Hilfe eines Agenten, welchem sie 500'000 Rupien hätten zahlen müssen, sei es ihnen gelungen, mit einem dreimonatigen Visum nach Thailand zu gelangen. Da dieses jedoch abgelaufen sei, könnten sie nach thailändischem Gesetz jederzeit verhaftet und inhaftiert werden.

In der Folge reichten die Beschwerdeführenden am 3. Juni 2019 unaufgefordert eine weitere Eingabe weitgehend identischen Inhalts sowie zahlreiche Beweismittel zu den Akten.

H.

In einer ergänzenden Vernehmlassung vom 6. Juni 2019 schloss die Vorinstanz nach wie vor auf Abweisung der Beschwerde.

I.

In einer weiteren Stellungnahme vom 24. Juli 2019 machten die Beschwerdeführenden schliesslich geltend, für sie wäre es kein Problem, in Thailand

zu leben, würden sie nicht abgeschoben. Der Prozess sei schon vollendet und die thailändische Regierung habe leider so entschieden. Sie seien daher gezwungen, illegal bei Bekannten zu leben.

J.

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

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Von der Vorinstanz erlassene Einspracheentscheide betreffend humanitäre Visa sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (vgl. Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG). 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 zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist (vgl. Art. 50 und Art. 52 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 Sachverhalts und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

3.1 Als Staatsangehörige von Sri Lanka unterliegen die Beschwerdeführenden für die Einreise in die Schweiz der Visumpflicht. Mit ihren Gesuchen beabsichtigen sie einen längerfristigen Aufenthalt, weshalb nicht die

Erteilung von Schengen-Visa zu prüfen ist, sondern mit Art. 4 der Verordnung vom 15. August 2018 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204) im Wesentlichen nationales Recht zur Anwendung gelangt. Die revidierte VEV ersetzt die aufgehobene Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung (aVEV, AS 2008 5441). Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 70 VEV kommt im vorliegenden Verfahren 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 bundesverwaltungsgerichtliche Rechtsprechung gefüllt wurde (BVGE 2018 VII/5 E. 3.5; m.H. auch zum Folgenden).

3.2 In Art. 4 Abs. 2 VEV wird nun ausdrücklich die bereits vor dem Erlass der neuen Rechtsgrundlage geltende Praxis festgehalten, wonach ein humanitäres Visum insbesondere 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 des konkreten Einzelfalls 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, der Fall 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. Urteile des BVGer F-5492/2018 vom 25. Juni 2019 E. 3.2 m.H.; F-5607/2018 vom 25. September 2019 E. 4.2 und 4.3 m.H.).

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 Vorliegen von Bindungen zur Schweiz und die hier bestehenden Integrationsaussichten oder die Unmöglichkeit, in einem anderen Land um Schutz nachzusuchen, berücksichtigt werden (Urteil des BVGer F-5607/2018 E. 4.3).

4.

4.1 Zur Begründung ihres ablehnenden Entscheids hielt die Vorinstanz einleitend fest, das Asylgesuch des Beschwerdeführers 1 vom 26. Februar 1999 – eingereicht bei der Schweizerischen Vertretung in Colombo – sei vom damaligen Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) mit Verfügung vom 12. Dezember 2001 abgewiesen und die Einreise in die Schweiz nicht bewilligt worden.

In der diesbezüglichen Begründung wies das BFF darauf hin, dass der Beschwerdeführer 1 aufgrund einer richterlichen Verfügung vom Vorwurf terroristischer Aktivitäten freigesprochen und umgehend aus seiner Haft entlassen worden sei. Damit sei zweifelsfrei belegt, dass die sri-lankischen Behörden ihn keiner strafrechtlichen Vergehen mehr verdächtigen würden. Den Akten seien keine konkreten Anhaltspunkte zu entnehmen, wonach er seit seiner Freilassung eine einreiserelevante Verfolgung seitens der heimatischen Behörden erlitten oder ihm eine solche gedroht hätte.

4.2 Bezüglich ihrer Gesuche um Erteilung humanitärer Visa führte das SEM hauptsächlich aus, die Beschwerdeführenden befänden sich seit Jahren in einem sicheren Drittstaat und müssten nicht mit einer Rückschiebung nach Sri Lanka rechnen. Die angeblich auch gegen den Beschwerdeführer 1 stattfindende Verfolgung und ständige Bedrohung durch unbekannte Personen mit Verbindungen zu paramilitärischen Organisationen sei nicht glaubhaft belegt worden. Es sei deshalb nicht nachgewiesen, dass für ihn und seine Familienangehörigen eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefahr für Leib und Leben bestehe. Das SEM verkenne nicht, dass sich die Beschwerdeführenden in Thailand in einer schwierigen Lage befänden. Es herrsche dort jedoch weder Krieg noch Bürgerkrieg oder eine Situation allgemeiner Gewalt. Zudem treffe es zu, dass Thailand die Flüchtlingskonvention nicht ratifiziert habe, sodass die Asylsuchenden und Flüchtlinge in diesem Land keinen besonderen rechtlichen Status oder Rechtsschutz geniessen würden. Gemäss Erkenntnissen der Schweizerischen Vertretung in Bangkok könnten Personen in Thailand wegen illegaler Einreise und widerrechtlichem Aufenthalt inhaftiert werden und einmal in Haft, nicht mehr wie früher, gegen Bezahlung einer Kaution ihre Freilassung erwirken. Dies könne jedoch nicht als Begründung für ein humanitäres Visum geltend gemacht werden. Damit seien die Voraussetzungen für die Erteilung humanitärer Visa nicht erfüllt (Art. 2 Abs. 4 VEV).

4.3 Dieser Argumentation wird auf Beschwerdeebene im Wesentlichen entgegengehalten, der neue Kommissar der Einwanderungsabteilung

habe verlauten lassen, alle Ausländer, welche sich ohne gültiges Visum in Thailand aufhielten, abzuschicken. In der Folge seien hunderte von Ausländern festgenommen und viele von ihnen in ihr Heimatland deportiert worden. Er (der Beschwerdeführer 1) habe dem UNHCR gegenüber viele wichtige Details seines Falles vorenthalten, um seine LTTE-Zugehörigkeit zu verbergen und das Überleben seiner Familie zu sichern.

4.4 Auf Vernehmlassungsstufe führt die Vorinstanz aus, die Beschwerdeführenden hielten sich seit anfangs 2015 in Thailand auf. Aus den Akten gehe nicht hervor, dass sie in dieser Zeit ins Visier der örtlichen Behörden geraten wären. Da keine konkreten Anzeichen für eine Inhaftierung oder gar Rückschaffung nach Sri Lanka bestünden, läge keine besondere Not-situation vor. Auch die nicht weiter substantiierten Drohungen durch Drittpersonen in Thailand führten zu keinem anderen Schluss. Abgesehen davon seien die Beschwerdeführenden vom UNHCR betreffend ihren Asylantrag nicht als Flüchtlinge anerkannt worden.

In ihrer ergänzenden Vernehmlassung vom 6. Juni 2019 hält das SEM erneut fest, es sei nicht erkennbar, dass die Beschwerdeführenden seit ihrem Aufenthalt in Thailand ins Visier der örtlichen Behörden geraten wären oder konkrete Anzeichen für eine Inhaftierung oder gar Rückschaffung nach Sri Lanka bestehen würden. Ausserdem seien die vom Beschwerdeführer 1 erneut geltend gemachten Verbindungen zur LTTE und die damit verbundenen Befürchtungen bei einer Rückkehr nach Sri Lanka ohnehin nicht glaubhaft dargetan. Eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdung an Leib und Leben, der Beschwerdeführenden, welche die Ausstellung humanitärer Visa rechtfertigen würde, sei nicht ersichtlich.

5.

5.1 Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts gilt Thailand mit Blick auf Asylsuchende und Flüchtlinge nicht als sicherer Drittstaat. Das Gericht erwog, diese würden als illegale Immigranten angesehen und könnten deshalb inhaftiert werden. Das Land sei nicht Vertragspartei des Übereinkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge und missachte das Non-Refoulement-Gebot gerade auch bei der Ausschaffung tamilischer Asylsuchender, selbst wenn sie vom UNHCR als Flüchtlinge registriert worden seien. Vielmehr seien diese Personen der regulären Immigrationsgesetzgebung Thailands unterworfen und müssten sich – wie alle anderen ausländischen Personen auch – ein thailändisches Visum beschaffen. Gerade bei sri-lankischen Staatsangehörigen würden jedoch oft Sicherheitsbedenken geltend gemacht, weshalb eine Verlängerung von

Visa nicht garantiert sei. Es gebe überdies keine Möglichkeit, in Thailand eine Bewilligung für den dauernden Aufenthalt zu erlangen (vgl. Urteil des BVGer F-5030/2018 vom 7. Juli 2020 E. 5.1 m.H.).

5.2 Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass Asylsuchende und Flüchtlinge in Thailand keinen effektiven und dauerhaften Schutz vor Verfolgung genießen, weshalb die Gefahr einer Rückschiebung durch die thailändischen Behörden in den Heimatstaat nicht generell ausgeschlossen werden kann. Zu prüfen ist daher, ob im Einzelfall eine konkrete Gefahr der Rückschiebung besteht und ob die betroffenen Personen der Gefahr einer unmittelbaren und individuellen Gefährdung ausgesetzt wären, würden sie in ihren Heimatstaat zurückgeschickt (vgl. Urteil F-5607/2018 E. 6.2 m.H.).

6.

6.1 Die Vorinstanz hat zu Recht festgehalten, dass die vom Beschwerdeführer 1 geltend gemachten Verbindungen zur LTTE und die damit verbundenen Befürchtungen bei einer Rückkehr nach Sri Lanka insgesamt nicht glaubhaft dargetan worden seien, zumal dieser zugegeben hat, gegenüber dem UNHCR zu seiner Verfolgungssituation falsche Angaben gemacht zu haben. Seine diesbezüglichen Erklärungen sind demzufolge als reine Schutzbehauptung zurückzuweisen. Das SEM hat zudem zutreffend festgestellt, dass die Beschwerdeführenden eigenen Angaben zufolge unbehelligt mit Touristenvisa über den internationalen Flughafen Colombo nach Bangkok ausgereist seien, was klarerweise dafür spreche, dass für sie damals keine Gefährdungssituation bestanden habe. Wären diese nämlich auf einer "Watch-List bzw. Stop-List" vermerkt gewesen, hätten sie nicht mit ihren eigenen Pässen nach Thailand ausreisen können und wären spätestens zu diesem Zeitpunkt von den Behörden verhaftet worden. Ebenso unglaublich sind die nicht weiter substantiierten Drohungen durch Drittpersonen in Thailand.

6.2 Zusammenfassend gelangt das Bundesverwaltungsgericht zum Ergebnis, dass die restriktiven Voraussetzungen für die Erteilung eines humanitären Visums nicht erfüllt sind. Aus den vorliegenden Akten ergeben sich insgesamt keine Hinweise, welche für eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefährdung an Leib und Leben respektive eine unmittelbare Gefahr durch eine Wegweisung der Beschwerdeführenden aus Thailand sprechen würden. Im erwähnten und jüngst ergangenen Urteil F-5030/2018 (E. 4.3) hielt das Bundesverwaltungsgericht in diesem Zusammenhang ausdrücklich fest, weder dem SEM noch der mit den Verhältnissen vor Ort

bestens vertrauten Schweizerischen Auslandvertretung seien Fälle von zwangsweisen Rückschaffungen durch thailändische Behörden nach Sri Lanka bekannt. Auch seien gemäss jüngsten Ausführungen der Schweizerischen Botschaft in Colombo trotz der neuesten politischen Entwicklungen in Sri Lanka keine Konsequenzen betreffend die Rückführungspraxis festgestellt worden.

Demzufolge kann in casu nicht auf eine besondere Notsituation geschlossen werden, die ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich machen würde. Das Bundesverwaltungsgericht verkennt nicht, dass sich die Beschwerdeführenden in Thailand zweifellos in einer schwierigen Situation befinden. Allerdings ist diese insgesamt mit derjenigen anderer Flüchtlinge ohne Aufenthaltsbewilligung in Thailand vergleichbar. Ausserdem haben die Betroffenen als Mitglieder der (...) (vgl. deren Schreiben vom 6. April 2019) zumindest noch ein soziales Umfeld, welches sie nötigenfalls im Alltag unterstützen kann. Eine unmittelbare Gefährdung der Beschwerdeführenden, welche die Ausstellung humanitärer Visa rechtfertigen könnte, liegt indessen nicht vor.

Bei dieser Sachlage kann darauf verzichtet werden, auf die weiteren Vorbringen und Beweismittel näher einzugehen.

7.

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

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich den unterliegenden Beschwerdeführenden aufzuerlegen. In Beachtung der besonderen Umstände kann jedoch 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 verzichtet werden.

(Dispositiv nächste Seite)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführenden (durch Vermittlung der Schweizerischen Botschaft in Bangkok)
- die Schweizerische Botschaft in Bangkok mit der Bitte, das Original dieses Urteils den Beschwerdeführenden gegen Empfangsbestätigung zuzustellen und die Empfangsbestätigung anschliessend an das Bundesverwaltungsgericht zu retournieren
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] + [...] + [...] + [...] + [...] zurück)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Fulvio Haefeli

Daniel Brand

Versand: