

# **BVGer F-3680/2022 vom 13. September 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-09-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-3680\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-3680_2022)

FR: TAF F-3680/2022 du 13 septembre 2023

IT: TAF F-3680/2022 del 13 settembre 2023

## **Regeste**

Schengen-Visum

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Einspracheentscheid des SEM bezüglich Schengen-Visa ist mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 112 Abs. 1 AIG [SR 142.20] i.V.m. Art. 31 ff. VGG). Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin hat am vorangegangenen Einspracheverfahren teilgenommen und ist als Gastgeberin durch die angefochtene Verfügung besonders berührt. Obwohl der anberaumte Besuchszeitraum mittlerweile verstrichen ist, muss auf ein fortbestehendes Rechtsschutzinteresse geschlossen werden. Dies belegt schon die Einreichung des Rechtsmittels. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG).

### **E. 1.3**

In der vorliegenden Angelegenheit entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

## **E. 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 - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - 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 nicht an die Begründung der Begehren gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zum Zeitpunkt seines Entscheids (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

### **E. 3.1**

Die angefochtene Verfügung betrifft die Visagesuche eines in Indien lebenden Ehepaars tibetischer Ethnie. Da sich die Gesuchstellenden als sogenannte Drittstaatsangehörige weder aus eigenem noch aus abgeleitetem Recht auf die EU/EFTA-Personenfreizügigkeitsabkommen berufen können und die beabsichtigte Aufenthaltsdauer 90 Tage innerhalb eines Zeitraums von 180 Tagen nicht überschreitet,

fällt die vorliegende Streitsache in den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der Schengen-Assoziierungsabkommen (aufgeführt im Anhang I Ziff. 1 des AIG [SR 142.20]), mit denen die Schweiz den Schengen-Besitzstand sowie die dazugehörigen gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte (nachfolgend: Schengen-Recht) übernommen hat. Das AIG und seine Ausführungsbestimmungen, in casu namentlich die Verordnung vom 15. August 2018 über die Einreise und die Visumerteilung (VEV, SR 142.204), gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (Art. 2 Abs. 2-5 AIG; Art. 1 Abs. 2 VEV).

### **E. 3.2**

Zum einschlägigen Schengen-Recht gehören die Verordnung (EG) Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft (Visakodex, VK, ABl. L 243/1 vom 15.09.2009), die Verordnung (EG) Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (kodifizierter Text) (Schengener Grenzkodex, SGK, Abl. L 77/1 vom 23.03.2016) und die Verordnung (EU) 2018/1806 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Aussengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie die Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind (kodifizierter Text) (nachfolgend: Verordnung [EU] 2018/1806, ABl. L 303/39 vom 28.11.2018). In ihrem Anwendungsbereich regeln sie umfassend die Visumpflicht, die Visumvergabe und die Einreise in das Hoheitsgebiet der durch das Schengen-Recht gebundenen Staaten (nachfolgend: Mitgliedstaaten).

### **E. 4**

Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Visums präsentieren sich im Anwendungsbereich der genannten Rechtsgrundlagen wie folgt:

#### **E. 4.1**

Das schweizerische Recht kennt für drittstaatsangehörige Personen Visa für kurzfristige Aufenthalte und solche für längerfristige Aufenthalte. Die Visa für kurzfristige Aufenthalte fallen in den Regelungsbereich des Schengen-Rechts. Sie werden für einen Aufenthalt von höchstens 90 Tagen innerhalb eines Zeitraums von 180 Tagen ausgestellt und können für das Hoheitsgebiet aller Schengen-Staaten gültig sein (einheitliches [Schengen-]Visum) (Art. 2 Bst. d Ziff. 1 VEV) oder sich auf das Hoheitsgebiet eines oder mehrerer Schengen-Staaten beschränken ([Schengen-]Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit; nachfolgend: VrG-Visum) (Art. 2 Bst. d Ziff. 2 VEV). Die Visa für längerfristige Aufenthalte sind nationale Visa (Art. 2 Bst. f VEV). Sie unterstehen ausschliesslich dem Landesrecht. Ob eine drittstaatsangehörige Person für einen kurzfristigen Aufenthalt der Visumpflicht untersteht, bestimmt sich grundsätzlich nach der Verordnung (EU) 2018/1806 (Art. 8 Abs. 1 und 3 VEV), wobei das Verfahren und die Voraussetzungen der Visumerteilung vom Visakodex geregelt werden (Art. 12 Abs. 1 VEV). Gemäss Art. 21 Abs. 1 VK ist ein (formell zulässiges) Visumgesuch daraufhin zu überprüfen, ob die allgemeinen Einreisevoraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 Bst. a, c, d und e SGK erfüllt sind (zur Bezugnahme des Art. 21 Abs. 1 VK auf Art. 5 Abs. 1 Bst. a, c, d und e SGK vgl. Art. 44 SGK i.V.m. der Entsprechungstabelle im Anhang X). Der restliche Inhalt des Art. 21 VK differenziert und konkretisiert diese Prüfung, wobei besonders wichtige Aspekte eine

eingehende Regelung erfahren.

#### **E. 4.2**

Die Ablehnungsgründe des Art. 32 Abs. 1 VK widerspiegeln die Prüfung eines Visumsgesuchs auf Erfüllung der allgemeinen Einreisevoraussetzungen. Ist einer der dort aufgelisteten Tatbestände gegeben - weitere Ablehnungsgründe ergeben sich implizit aus Art. 25 VK -, darf ein Visum nicht erteilt werden. Ansonsten ist es auszustellen. Ein Rechtsfolgeermessen besteht nicht (so das Urteil des Europäischen Gerichtshofs [EuGH] vom 19. Dezember 2013 C-84/12 Koushaki, EU:C:2013:862, Rn. 26-55, 63; zur Auslegung des innerstaatlichen Rechts im Lichte dieses Urteils vgl. BVGE 2014/1 E. 4.1 m.H.). Ein Rechtsanspruch auf Erteilung eines Visums wird der gesuchstellenden Person gleichwohl nicht vermittelt (BVGE 2014/1 E. 4.1.5 m.H.). Ist das Visum zu verweigern, weil einer oder mehrere Ablehnungsgründe gegeben sind, kann ausnahmsweise ein VrG-Visum nach Art. 25 VK erteilt werden. Ein Ausnahmefall, der die Ausstellung eines VrG-Visums gestattet, liegt namentlich vor, wenn es ein Mitgliedstaat aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich hält, vom Grundsatz abzuweichen, dass die in Art. 6 Abs. 1 Bst. a, c, d und e SGK festgelegten Einreisevoraussetzungen erfüllt sein müssen (Art. 25 Abs. 1 Bst. a Ziff. i VK).

#### **E. 5.1**

Die Gesuchstellenden unterstehen der Visumpflicht (Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2018/1806 in Verbindung mit deren Anhang I Ziff. 1). Die Erteilung eines Visums wurde ihnen auf Einsprache hin verweigert, weil die Vorinstanz das Risiko einer nicht anstandslosen Wiederausreise nach Ablauf des Visums als nicht mehr gering einstufte. Damit wurde auf den Verweigerungsgrund des Art. 32 Abs. 1 Bst. b VK Bezug genommen, demgemäss das Visum der gesuchstellenden Person zu verweigern ist, «wenn begründete Zweifel (...) an der Glaubwürdigkeit (ihrer) Aussagen oder der von (ihr) bekundeten Absicht bestehen, das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vor Ablauf der Gültigkeit des beantragten Visums zu verlassen.»

#### **E. 5.2**

Bei der Beurteilung des Kriteriums der gesicherten Wiederausreise muss ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden, wozu nur Prognosen getroffen werden können. Dabei sind sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalles zu würdigen insbesondere auch die allgemeinen Verhältnisse im Herkunftsland der gesuchstellenden Person. Bei Einreisegesuchen von Personen aus Staaten bzw. Regionen mit politisch, sozial oder wirtschaftlich ungünstigen Verhältnissen rechtfertigt sich eine strenge Praxis, da die persönliche Interessenlage in solchen Fällen erfahrungsgemäss nicht mit dem Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung im Einklang steht. Der zuständigen Behörde kommt dabei ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu (vgl. BVGE 2014/1 E. 6.1 m.H.; ferner statt vieler Urteile des BVGer F-5322/2022 vom 9. Juni 2023; F-1826/2022 vom 24. Mai 2023 E. 6.1; F-1086/2020 vom 23. Februar 2021 E. 4.1).

#### **E. 6.1**

Indien ist ein Land extremer Gegensätze: Man findet dort boomende Zentren wie Mumbai, Delhi oder Bangalore und eine wachsende Anzahl an enorm reichen Familien, gleichzeitig aber auch Millionen Menschen, die in extremer Armut leben. Etwa 15 Prozent der dortigen Bevölkerung ist unterernährt. Der Welthunger-Index 2022 bewertet die Situation in Indien

als ernst. Die öffentlichen Ausgaben für Bildung und Gesundheit reichen bislang nicht aus, um die gesamte Bevölkerung zu versorgen. Auch die Qualität der Angebote ist oft noch zu gering. Mängel bestehen ausserdem in der Infrastruktur: Ein Grossteil der Bevölkerung hat keinen beziehungsweise nur unzureichenden Zugang zu Basisdienstleistungen wie Wasser- oder Sanitätsversorgung, angemessenem Wohnraum, Abfallentsorgung und Mobilität. So verfügt in Indien etwa 30 Prozent der Bevölkerung über keine eigene Toilette (vgl. Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung >> <http://www.bmz.de> > Länder: Indien > Aktuelle Situation > Extremer Reichtum, extreme Armut; abgerufen im September 2023).

## **E. 6.2**

Bezüglich der Lebensumstände von in Indien lebenden Tibetern kann ausgeführt werden, dass die meisten tibetischen Flüchtlinge in den 37 offiziellen und rund 70 informellen tibetischen Siedlungen leben, wobei erstere, so die Angaben des Tibet Justice Center aus dem Jahr 2011, als stark überbevölkert und landwirtschaftlich übernutzt gelten. Hohe Arbeitslosigkeit und Unterbeschäftigung der Exiltibeter sind ein zusätzliches Problem. Immerhin sind diejenigen, die in den offiziellen Siedlungen leben und dort registriert sind, im Vergleich zu den übrigen, die sich hauptsächlich über Indien und Nepal verteilen, deutlich bessergestellt (vgl. Urteil des BVerfG F-1563/2017 vom 30. Januar 2019 E. 6.3).

## **E. 7**

In die Prognose über die Absichten von gesuchstellenden Personen, den Schengen-Raum fristgerecht zu verlassen, sind weiter deren persönliche, familiäre und berufliche Situation sowie deren Interessenlage miteinzubeziehen (BVG 2014/1 E. 6.3.1). Obliegt einer gesuchstellenden Person im Heimatland beispielsweise eine besondere berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verantwortung, kann dies die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigen. Umgekehrt muss bei Personen, die in ihrer Heimat keine besonderen Verpflichtungen haben, das Risiko eines ausländerrechtlich nicht regelkonformen Verhaltens nach einer bewilligten Einreise als hoch eingeschätzt werden (BVG 2014/1 E. 6.3.1 m.H.; 2009/27 E. 8).

### **E. 7.1**

Bei den Gesuchstellenden handelt es sich um ein Ehepaar tibetischer Ethnie. Gemäss den vorinstanzlichen Akten verfügten der (...) Gesuchsteller und seine (...) Ehefrau in Indien je über eine bis zum 30. März 2023 gültige Aufenthaltsbewilligung (SEM act. 3/60). Ob diese mittlerweile verlängert wurden ist zwar nicht bekannt - die Beschwerdeführerin hat im vorliegenden Verfahren keine entsprechenden Dokumente mehr ins Recht gelegt -, dürfte jedoch aufgrund des langjährigen Aufenthalts der Gesuchstellenden in Indien anzunehmen sein (vgl. SEM act. 3/60; vgl. dazu auch Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Rechtsmitteleingabe 2. Abschnitt, S. 2). Beide Eingeladenen verfügen überdies über ein für die legale Ausreise aus Indien benötigtes indisches «Identity Certificate» sowie ein «Return Visa» zur Wiedereinreise (SEM act. 3/59, unpaginierte Akten CH-Botschaft; vgl. ADRIAN SCHUSTER, China/Indien: Situation tibetischer Flüchtlinge in Indien, Auskunft der SFH-Länderanalyse vom 9. September 2013, S. 8 f.).

### **E. 7.2**

In der Einsprache vom 30. März 2022 wurde alsdann geltend gemacht, die Gesuchstellenden hätten ihr ganzes Leben in Indien verbracht und würden dort über alles verfügen, was sie bräuchten. Sie hätten ein Haus und Land, beherrschten die Sprache und

würden ihre Zeit mit ihren Landsleuten geniessen; es gäbe kein Grund, wieso die Gesuchstellenden in einem anderen Land leben sollten, ohne ihre Kinder, die in Indien leben würden (SEM act. 1/48). Den Angaben der Beschwerdeführerin im Schreiben an die kantonale Migrationsbehörde vom 26. Mai 2022 zufolge seien die Gesuchstellenden pensioniert und würden nach ihrer Rückkehr nach Indien so leben, wie sie jetzt gelebt hätten (SEM act. 6/115). In der Rechtsmitteleingabe vom 22. August 2022 weist die Beschwerdeführerin darauf hin, dass ihre Eltern sehr alt seien und nicht mehr arbeiten würden; in Indien wohnende Tibeter, die nicht bei einer Behörde oder in einem grossen Betrieb wohnen würden, hätten keine Pension. Ihre Eltern seien Bauern und lebten selbständig. Da ihr Vater altershalber nicht so gut mit dem Geld umgehen könne, sei das Geld auf dem Konto ihrer Mutter; der Vater helfe und vertraue jedem, was zu gefährlich sei. Die Mutter pflege sowieso den Vater. Die beiden hätten in Indien ein Haus und 4.28 Hektaren Land. Auch die Kinder der Gesuchstellenden würden dort leben. Sie würden nicht in ein anderes Land ziehen wollen, wo sie keine Unterstützung hätten und ihre Kinder zurücklassen müssten. Wenn es das Ziel sei, in der Schweiz ein besseres Leben zu haben, würde sie, so die Beschwerdeführerin, doch eher ihre jüngeren Geschwister einladen, weil diese noch ein längeres Leben vor sich hätten. Ihre Eltern, besonders ihr Vater, seien alt und er sei noch nie im Ausland gewesen und sie wolle ihm zeigen, wie schön es im Ausland sei und welche Spezialitäten es gebe. Die Gesuchstellenden würden niemals in einem Land sterben wollen, welches sie kaum kennen würden; sie hätten Sehnsucht nach ihren Kindern. Die Beschwerdeführerin und ihre Geschwister würden dies ihren Eltern, die so vieles durchgemacht hätten, nicht zumuten wollen. In ihrer Kultur sei es wichtig, die Eltern bis zum letzten Atemzug zu begleiten (BVGer act. 1). Mit Schreiben vom 25. Oktober 2022 machte die Beschwerdeführerin überdies im Wesentlichen ergänzend geltend, sie habe ihre Eltern im Sommer vor fünf Jahren das letzte Mal gesehen. Der Grund dafür sei Covid, ihre Arbeit und ihre Kinder gewesen (BVGer act. 8).

### **E. 8.1**

Vorliegend soll aufgrund ihres langjährigen Aufenthaltes eine gewisse Verwurzelung der Gesuchstellenden in Indien nicht in Abrede gestellt werden. Allerdings lassen die lediglich sehr pauschal vorgetragene Ausführungen der Beschwerdeführerin zu weiteren in Indien lebenden Geschwistern sowie zum Umstand, dass ihre Eltern dort über Haus und Land verfügen, nicht darauf schliessen, dass den Eingeladenen in Indien besondere gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen obliegen würden. Die Gesuchstellerin vermerkte auf ihrem Antrag auf Erteilung eines Schengen-Visum vom 23. März 2022 als derzeitige berufliche Tätigkeit «Agriculture» (vgl. unpaginierte Akten CH-Botschaft), hingegen bleibt offen, wie stark sie selbst noch in die Bewirtschaftung des Landes eingebunden ist, zumal sie für die Pflege ihres Ehemannes zuständig sei und überdies in der Rechtsmitteleingabe geltend gemacht wurde, die Gesuchstellenden seien sehr alt und würden nicht mehr arbeiten. Auch lässt die fast zweimonatige Dauer des geplanten Besuchsaufenthalts in der Schweiz nicht darauf schliessen, dass ihre Anwesenheit in Indien zwingend erforderlich wäre. Etwas anderes kann auch nicht von den im Beschwerdeverfahren eingereichten Beweismittel abgeleitet werden (vgl. Bestätigung des «P. \_\_\_\_\_» vom 6. August 2022; eidesstattliche Erklärung einer Nachbarin der Gesuchstellenden vom 8. August 2022).

### **E. 8.2**

Bezüglich der wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesuchstellenden ist darauf hinzuweisen, dass die Gesuchstellerin bei der «T. \_\_\_\_\_ Bank» per 4. März 2022 über mehrere Bankkonti mit einem Gesamtvermögen von 972'243 Indischen Rupien (ca. 10'823.98 CHF per 5. September 2023) verfügt. Weitere Angaben wurden nicht gemacht. Ob es sich dabei um Unterstützungsleistungen handelt oder selbst erwirtschaftetes Geld, bleibt daher offen. Unter diesen Umständen kann nicht darauf geschlossen werden, die Gesuchstellenden leben in wirtschaftlich sicheren Verhältnissen. Ohnehin gilt es zu bedenken, dass selbst grössere Vermögenswerte keine hinreichende Gewähr für eine fristgerechte und anstandslose Wiederausreise der Gesuchstellenden bieten, da liquide Vermögenswerte im Fall einer Migration nicht verloren gehen (vgl. Urteil des BVGer F-156/2022 vom 6. März 2023 E. 6.3.2 m.w.H.).

### **E. 8.3**

Vor diesem Hintergrund ist nicht von besonderen, im Heimatland bestehenden Verpflichtungen und von wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen, die Gewähr für eine Wiederausreise nach Ablauf des Visums bieten. Kommt hinzu, dass die Eingeladenen zwar weitere Kinder in Indien haben sollen, sie hingegen auch einen starken Bezug zur Schweiz haben, wo eine Tochter (die Beschwerdeführerin) und deren Kinder leben. Von Bedeutung kann überdies, insbesondere im Hinblick auf das fortgeschrittene Alter der Gesuchstellenden und die Pflegebedürftigkeit des Gesuchstellers, die Qualität der Gesundheitsversorgung in der Schweiz sein.

### **E. 8.4**

Damit durfte die Vorinstanz rechtsfehlerfrei davon ausgehen, dass die persönlichen Lebensumstände der Gesuchstellenden keine ausreichende Gewähr für eine fristgerechte und anstandslose Wiederausreise nach einem Besuchsaufenthalt in der Schweiz bieten. An dieser Einschätzung vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 25. Oktober 2022 dem Gericht Kopien der Flugtickets (Hin- und Retourflüge) der Gesuchstellenden zustellte und die Gastgeberin gemäss den vorinstanzlichen Akten über geordnete finanzielle Verhältnisse zu verfügen scheint (SEM act. 3/61 ff.). Sie kann zwar mit rechtlich verbindlicher Wirkung für gewisse finanzielle Risiken im Zusammenhang mit dem Besuchsaufenthalt, nicht aber für ein bestimmtes Tun oder Unterlassen ihrer Gäste einstehen (vgl. BVGE 2014/1 E. 6.3.7 und BVGE 2009/27 E. 9).

### **E. 8.5**

Mit der fehlenden Gewähr für eine anstandslose Wiederausreise ist eine zwingende Voraussetzung für die Erteilung eines Visums nicht erfüllt. Gründe humanitärer oder anderer Art, welche die Erteilung eines Visums mit räumlich beschränkter Gültigkeit rechtfertigen würden, wurden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Nichts abgeleitet werden kann in diesem Zusammenhang auch von den mit Schreiben vom 23. Januar 2023 eingereichten Fotos.

### **E. 9**

Aus vorstehenden Erwägungen folgt, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

### **E. 10**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens wird die unterliegende Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.