

BVGer F-4414/2016 vom 7. August 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-08-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4414_2016

FR: TAF F-4414/2016 du 7 août 2017

IT: TAF F-4414/2016 del 7 agosto 2017

Regeste

Visum aus humanitären Gründen (VrG)

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 VGG genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, welche von einer in Art. 33 VGG aufgeführten Behörde erlassen wurden. Darunter fallen unter anderem Verfügungen bzw. Einspracheentscheide des SEM, mit denen die Erteilung eines Visums verweigert wurde. In dieser Materie entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

E. 1.2

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

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin ist als Gastgeberin, die bereits am Einspracheverfahren teilgenommen hat, zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. BVGE 2014/1 E. 1.3.2). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, auf unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und - sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - auf Unangemessenheit hin (Art. 49 VwVG; vgl. BVGE 2015/5 E.2).

E. 3.1

Der angefochtenen Verfügung liegt ein Gesuch eines chinesischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Schengen-Visums bzw. eines humanitären Visums zugrunde. Das Ausländergesetz und seine Ausführungsbestimmungen gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (Art. 2 Abs. 4 AuG [SR 142.20] und Art. 1 Abs. 2 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV; SR 142.204]).

E. 3.2

Das schweizerische Ausländerrecht kennt weder ein allgemeines Recht auf Einreise, noch gewährt es einen besonderen Anspruch auf Erteilung eines Visums. Die Schweiz ist daher -

wie andere Staaten auch - grundsätzlich nicht verpflichtet, ausländischen Personen die Einreise zu gestatten. Vorbehältlich völkerrechtlicher Verpflichtungen handelt es sich dabei um einen autonomen Entscheid (vgl. BGE 135 II 1 E. 1.1, BVGE 2009/27 E. 3 oder BVGE 2014/1 E. 4.1.1 [erster Teil] m.w.H.).

E. 3.3

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 bei 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 ausreichend finanzielle Mittel verfügen. Namentlich haben sie zu belegen, dass sie den Schengen-Raum vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des beantragten Visums wieder verlassen bzw. Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise bieten. Ferner dürfen Drittstaatsangehörige 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 Abs. 2 AuG; Art. 2 Abs. 1 VEV i.V.m. Art. 6 Abs. 1 der Verordnung [EU] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 [kodifizierter Text] über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [nachfolgend: Schengener-Grenzkodex, SGK, Abl. L 77/1 vom 23. März 2016]; Art. 14 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 Visakodex; Art. 4 VEV).

E. 3.4

Wie die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 27. Juni 2016 zurecht festgestellt hat, sind die Voraussetzungen für die Erteilung eines Schengen-Visums in casu nicht erfüllt, weshalb zu prüfen bleibt, ob dem Gesuchsteller ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit (sog. Visum aus humanitären Gründen) hätte erteilt werden können.

E. 4.1

Sind die vorerwähnten Einreisevoraussetzungen zur Ausstellung eines für den gesamten Schengen-Raum geltenden Visums nicht erfüllt, kann in Ausnahmefällen ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden. Unter anderem kann der betreffende Mitgliedstaat von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, wenn er es aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich hält (vgl. Art. 2 Abs. 4 und Art. 12 Abs. 4 VEV, Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex; ebenso Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK). Nach der bis anhin geltenden schweizerischen Praxis wurden humanitäre Visa zwecks Einreichung eines Asylgesuchs denn auch in Form eines Schengen-Visums mit räumlich beschränkter Gültigkeit gemäss Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex ausgestellt (vgl. dazu BVGE 2015/5 E. 4 m.w.H.).

E. 4.2

In einem Urteil vom 7. März 2017 (vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofs [EuGH] vom 07.03.2017, X und X gegen Belgien, C-638/16 PPU, EU:C:2017:173) erklärte der EuGH, "dass für einen Antrag auf ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit, der von einem Drittstaatsangehörigen aus humanitären Gründen auf der Grundlage von Art. 25 [Visakodex] bei der Vertretung des Zielmitgliedstaates im Hoheitsgebiet eines Drittstaats in der Absicht gestellt wird, sogleich nach seiner Ankunft in diesem Mitgliedstaat einen Antrag auf internationalen Schutz zu stellen und sich infolgedessen in einem Zeitraum von 180 Tagen länger als 90 Tage dort aufzuhalten, nicht der Visakodex gilt, sondern beim gegenwärtigen Stand des Unionsrecht allein das nationale Recht". Gemäss EuGH ist es damit Sache der Mitgliedstaaten, auf der Grundlage ihres eigenen, nationalen Rechts über die Erteilung eines solchen Visums zu befinden (vgl. dazu ausführlich Urteil des BVGer F-7298/2016 vom 19. Juni 2017 E. 4.1).

E. 4.3

Daraus folgt für die Schweiz - die der Rechtsprechung der Europäischen Union grundsätzlich Rechnung trägt - dass die Voraussetzungen für die Erteilung eines Visums aus humanitären Gründen zwecks Einreichung eines Asylgesuchs ausschliesslich vom Landesrecht geregelt werden. Damit kann sich die Praxis hinsichtlich der Erteilung von Visa aus humanitären Gründen nicht länger auf die bisherige Regelung (Art. 2 Abs. 4 VEV) stützen, soweit diese auf den Begriff des Visums mit räumlich beschränkter Gültigkeit im Sinne von Art. 25 Visakodex Bezug nimmt. Tatsächlich erliess der Gesetzgeber der EU bisher keinen Rechtsakt, der die Voraussetzungen für die Erteilung von Visa aus humanitären Gründen für einen längerfristigen Aufenthalt regeln würde (vgl. zitiertes Urteil des EuGH vom 7. März 2017 Rz. 44).

E. 4.4

Die sich daraus ergebende Lücke füllte das Bundesverwaltungsgericht in einem neusten Grundsatzurteil 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.).

E. 5

Gemäss weiterhin geltender Praxis kann ein Visum aus humanitären Gründen demnach erteilt werden, wenn bei einer Person aufgrund des konkreten Einzelfalls offensichtlich davon ausgegangen werden muss, dass sie im Heimat- oder Herkunftsstaat unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet ist. Die betroffene Person muss sich in einer besonderen Notsituation befinden, die ein behördliches Eingreifen zwingend erforderlich macht und die Erteilung eines Einreisevisums rechtfertigt. Dies kann etwa bei akuten kriegerischen Ereignissen oder bei einer aufgrund der konkreten Situation unmittelbaren individuellen Gefährdung gegeben sein. Das Gesuch ist unter Berücksichtigung der aktuellen Gefährdung, der persönlichen Umstände der betroffenen Person und der Lage im Heimat- oder Herkunftsstaat sorgfältig zu prüfen. Befindet sich die Person bereits in einem Drittstaat, ist in der Regel davon auszugehen, dass keine Gefährdung mehr besteht (vgl. zum Ganzen BVGE 2015/5 E. 4.1.3 [erster Abschnitt] und Weisung Nr. 322.126 des SEM vom 25. Februar 2014 [Stand 30. August 2016]). Die Einreisevoraussetzungen sind somit beim Visumverfahren noch restriktiver gefasst als bei den altrechtlichen Asylgesuchen aus dem Ausland, auch wenn bereits im Falle von

Asylgesuchen aus dem Ausland Einreisebewilligungen nur sehr zurückhaltend erteilt wurden (siehe BVGE 2015/5 E. 4.1.3 [zweiter Abschnitt]).

E. 6.1

Für den Sohn der Beschwerdeführerin wird denn auch primär um Ausstellung eines Visums aus humanitären Gründen ersucht (siehe SEM-act. S. 26). Aus den eingereichten Akten geht die klare Absicht eines längerfristigen Aufenthalts hervor (SEM-act. S. 25; die Antwort auf die Frage 25 im Visumsgesuch [25. Dauer des geplanten Aufenthaltes oder der Durchreise] lautet: "permanent stay"). Die Erteilung eines Visums mit Gültigkeit für den gesamten Schengen-Raum fällt - wie in E. 3.4 festgestellt - nicht in Betracht und wurde von der Vorinstanz zu Recht verweigert.

E. 6.2

Der Gesuchsteller hält sich derzeit im Norden Indiens, einem Drittstaat, auf. Den Akten sind keine Hinweise zu entnehmen, die auf eine konkrete, unmittelbare und ernsthafte Gefahr für Leib und Leben hindeuten würden, zumal die Grundversorgung in der Regel durch seinen Aufenthalt im SOS-Kinderdorf in X. _____ gewährleistet sein dürfte. Somit greift die Regelvermutung, dass keine aktuelle Gefährdung besteht (vgl. BVGE 2015/5 E. 4.1.3 [erster Abschnitt]).

E. 6.3

Dem hält die Beschwerdeführerin entgegen, dass ihr Sohn bisher grosses Glück gehabt hätte, da er zuerst von Exil-Tibetern (einem Ehepaar) aufgenommen und versorgt worden sei und, nachdem diese zurück nach Tibet gereist seien, in einem SOS-Kinderdorf (auch dieses werde von Exil-Tibetern geführt) habe unterkommen können. In ihrer Replik vom 9. September 2016 widerspricht die Beschwerdeführerin wiederum der Einschätzung der Vorinstanz, dass sich ihr Sohn nicht in einer unmittelbaren und lebensbedrohlichen Situation befände, und bezeichnet diese Bewertung als falsch. Wiederholt führt sie aus, dass der noch minderjährige Gesuchsteller seit seinem 3. Lebensjahr von ihr getrennt in einem fremden Land lebe und weder über einen gültigen Aufenthaltstitel in Indien verfüge noch einen einzigen in Indien gesprochenen Dialekt spreche. Somit sei es für ihn ausgeschlossen, einer legalen Arbeit nachzugehen. Auch wenn dies zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht der Fall sei, so sei es doch nur eine Frage der Zeit, bis ihr Sohn auf der Strasse leben würde und mit den extrem schwierigen und gefährlichen Lebensverhältnissen der indischen Strassen konfrontiert werde. Der glückliche Zufall, dass er bei einem tibetischen Ehepaar habe unterkommen und diese ihm einen Platz im SOS-Kinderdorf hätten organisieren können, würde der Auslegung des SEM zufolge nun zu dessen Verhängnis. Aufgrund der Trennung gehe es ihnen beiden psychisch sehr schlecht. Dieser psychische Druck manifestiere sich bei der Beschwerdeführerin gar im Verlust des Augenlichts. Ihr Gesundheitszustand habe sich innerhalb eines Jahres weiter verschlechtert. Bereits in der Einsprache an die Vorinstanz vom 11. Mai 2016 machte sie geltend, dass sie alleinstehend und ohne Verwandte in der Schweiz sei und ihren Sohn, den sie seit Jahren nicht mehr gesehen habe, wenigstens für die Zeit von drei Monaten in ihrer Nähe haben wolle, bevor sie ganz erblinde. Sie sei auf die Hilfe ihres Sohnes angewiesen, da sie Analphabetin und nie zur Schule gegangen sei, und es ihr auch deshalb sehr schwer falle, sich mit den alltäglichen Dingen zurechtzufinden.

E. 6.4

Die Vorinstanz verkennt nicht, dass die Situation des Gesuchstellers in Indien nicht einfach sei. Eine unmittelbare, ernsthafte und konkrete Gefahr für Leib und Leben könne jedoch nicht ausgemacht werden und sei auch nicht hinreichend belegt worden. Selbst wenn der Sohn der Beschwerdeführerin ernsthafte Nachteile in Bezug auf seine Freiheit oder unerträglichen psychischen Druck erlitten hätte, würde dies die Erteilung eines humanitären Visums nicht rechtfertigen. Das Gericht stimmt dieser Einschätzung, wonach es vorliegend an einer unmittelbaren Gefährdung des Gesuchstellers im vorne beschriebenen Sinne fehlt, zu. Weiter ergibt sich aus den Akten, dass die Krankheit der Beschwerdeführerin in der Schweiz behandelt wird und sie gut betreut ist. Es ist verständlich, dass die Beschwerdeführerin unter der Trennung von ihrem Sohn leidet. Ausser Frage steht zudem, dass der Nachzug des Sohnes in psychologischer Hinsicht eine Entlastung sein könnte (vgl. SEM-act. S. 15 und S. 84). Diese Umstände betreffen jedoch den Gesuchsteller nur indirekt und können im vorliegenden Rahmen nicht berücksichtigt werden.

E. 6.5

Abschliessend ist noch darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin am 9. März 2015 (kant.-act. 1) bei den zuständigen kantonalen Behörden ein Gesuch um Familiennachzug stellte, auf welches aufgrund der fehlenden zeitlichen Voraussetzung von drei Jahren nach Art. 85 Abs. 7 AuG mit Schreiben vom 7. April 2015 (kant.-act. 5) nicht eingetreten wurde. Gleichzeitig teilte ihr die Migrationsbehörde damals mit, dass die zeitliche Voraussetzung frühestens im Juli 2017 gegeben sei. Es steht ihr somit offen, ein neues Verfahren in diesem Sinne einzuleiten.

E. 6.6

Zusammenfassend ist festzustellen, dass das SEM sowohl die Voraussetzungen zur Erteilung eines Schengen-Visums als auch diejenigen zur Ausstellung eines Visums aus humanitären Gründen zu Recht verneint hat.

E. 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.

E. 8

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wären dessen Kosten grundsätzlich der unterlegenen Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Im vorliegenden Fall ist 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) praxisgemäss auf die Erhebung von Verfahrenskosten zu verzichten. Auf den Antrag um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 65 Abs. 1 VwVG) ist damit nicht mehr einzugehen. (Dispositiv nächste Seite)

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