

BVGer F-4590/2021 vom 2. Dezember 2022

Bundesverwaltungsgericht, 2022-12-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-4590_2021

FR: TAF F-4590/2021 du 2 décembre 2022

IT: TAF F-4590/2021 del 2 dicembre 2022

Regeste

Schengen-Visum

Erwägungen

E. 1.1

Von der Vorinstanz erlassene Einspracheentscheide betreffend Schengen-Visa sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG).

E. 1.2

Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer hat am vorangegangenen Einspracheverfahren teilgenommen und ist als Verfügungsadressat sowie Gastgeber durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt. Er ist zur Erhebung der Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Obwohl der anberaumte Besuchszeitraum 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 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG).

E. 1.4

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 sowie die Unangemessenheit gerügt werden (vgl. 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. Massgeblich ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheids (vgl. BVGE 2014/1 E. 2).

E. 3.1

Der angefochtenen Verfügung liegt das Gesuch einer philippinischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Visums zu Besuchszwecken für die Schweiz zugrunde. Da sich die

Gesuchstellerin nicht auf die EU/EFTA-Personenfreizügigkeitsabkommen berufen kann und die beabsichtigte Aufenthaltsdauer 90 Tage nicht überschreitet, fällt die vorliegende Streitsache in den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der Schengen-Assoziierungsabkommen, mit denen die Schweiz den Schengen-Besitzstand und die dazugehörigen gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte übernommen hat (BVGE 2014/1 E. 3; 2011/48 E. 3). Das Ausländer- und Integrationsgesetz vom 16. Dezember 2005 (AIG, SR 142.20) und seine Ausführungsbestimmungen gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (Art. 2 Abs. 4 AIG).

E. 3.2

Das schweizerische Ausländerrecht kennt weder ein allgemeines Recht auf Einreise noch gewährt es einen Anspruch auf Erteilung eines Visums. Die Schweiz ist daher grundsätzlich nicht gehalten, drittstaatsangehörigen Personen die Einreise zu gestatten. Das Schengen-Recht schränkt die nationalstaatlichen Befugnisse insoweit ein, als es einheitliche Voraussetzungen für Einreise und Visum aufstellt und die Mitgliedstaaten verpflichtet, diese zu verweigern, wenn die Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Einen Anspruch auf Einreise beziehungsweise Visum vermittelt auch das Schengen-Recht nicht (BVGE 2014/1 E. 4.1.1 und 4.1.5; 2011/48 E. 4).

E. 4.1

Drittstaatsangehörige benötigen zur Einreise in den Schengen-Raum für einen Aufenthalt von höchstens 90 Tagen innerhalb eines Zeitraums von 180 Tagen gültige Reisedokumente, die zum Grenzübertritt berechtigen, sowie ein Visum, sofern dieses - wie vorliegend - erforderlich ist (Art. 8 Abs. 1 der Verordnung vom 15. August 2018 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV, SR 142.204] i.V.m. Anhang I der 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 der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind [ABl. L 303/39 vom 28.11.2018]).

E. 4.2

Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichend finanzielle Mittel verfügen. Namentlich haben sie in diesem Zusammenhang zu belegen, dass sie den Schengen-Raum vor Ablauf des bewilligungsfreien Aufenthalts verlassen, beziehungsweise ausreichende Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise bieten. Sie dürfen sodann nicht im Schengener Informationssystem zur Einreiseverweigerung ausgeschlossen sein und keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellen (vgl. zu den Einreisevoraussetzungen Art. 5 Abs. 1 und 2 AIG; Art. 3 und Art. 8 VEV i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und 2 der Verordnung [EU] 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Schengener Grenzkodex, SGK, ABl. L 77/1 vom 23.3.2016]; Art. 14 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 der 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]).

E. 4.3

Eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 6 Abs. 1 Bst. e SGK ist auch dann anzunehmen, wenn die drittstaatsangehörige Person nicht bereit ist, das Hoheitsgebiet des Schengen-Raums fristgerecht wieder zu verlassen (BVGE 2014/1 E. 4.3 m.H.). Die Behörden haben zu prüfen und Drittstaatsangehörige zu belegen, dass die Gefahr einer rechtswidrigen Einwanderung oder einer nicht fristgerechten Ausreise nicht besteht (Art. 14 Abs. 1 Bst. d und Art. 21 Abs. 1 VK). Bestehen Zweifel an der von der drittstaatsangehörigen Person bekundeten Absicht, das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vor Ablauf der Gültigkeit des beantragten Visums wieder zu verlassen, ist das Visum zu verweigern (Art. 32 Abs. 1 Bst. b VK; BVGE 2014/1 E. 4.4 f.). Den Behörden kommt bei der Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die Visumerteilung erfüllt sind, ein weiterer Spielraum zu (BVGE 2014/1 E. 4.1.5).

E. 4.4

Sind - abgesehen vom Visum selbst - die vorerwähnten Einreisevor-aussetzungen nicht erfüllt, kann in Ausnahmefällen ein Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit erteilt werden, das nur für das Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats gilt. Von dieser Möglichkeit kann der betreffende Staat unter anderem Gebrauch machen, wenn er es aus humanitären Gründen, aus solchen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich hält (vgl. Art. 3 Abs. 4 VEV; Art. 25 Abs. 1 Bst. a VK; Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK).

E. 5.1

Bei der Beurteilung der Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise steht ein zukünftiges Verhalten in Frage, weshalb sich darüber lediglich Prognosen treffen lassen. Hierzu sind alle Umstände des Einzelfalls zu würdigen. Die Beweisführungslast obliegt der gesuchstellenden Person (Art. 14 Abs. 1 Bst. d VK; Art. 14 Abs. 3 i.V.m. Anhang II VK; Art. 6 Abs. 1 Bst. c SGK; Art. 5 Abs. 2 AIG; BVGE 2014/1 E. 4.4). Anhaltspunkte zur Beurteilung der Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise bilden einerseits die allgemeine Lage im Herkunftsland und andererseits die individuelle Situation der gesuchstellenden Person. Es rechtfertigt sich, Einreise gesuchen von Personen aus Regionen mit politisch oder wirtschaftlich eher ungünstigen Verhältnissen mit einer gewissen Zurückhaltung zu begegnen, da die persönliche Interessenlage in solchen Fällen häufig nicht mit Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung in Einklang steht (BVGE 2014/1 E. 6.1).

E. 5.2

Im Zusammenhang mit der allgemeinen Lage auf den Philippinen wies die Vorinstanz in ihrem Entscheid auf die nachteiligen wirtschaftlichen Verhältnisse und einen damit einhergehenden Migrationsdruck hin. Durch die Folgen der Pandemie hätten sich diese Umstände noch weiter verschlechtert. Diese Einschätzung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden: Auf dem aktuellen Index der menschlichen Entwicklung, der durch das Entwicklungsprogramm der Vereinten Nationen im Sinne eines Wohlstandsindikators erstellt wird, belegen die Philippinen Platz 116 von 191 gelisteten Staaten (vgl. <https://hdr.undp.org> Reports and Publications Human Development Report 2021-22, abgerufen am 23.11.2022). Die Auswirkungen der Pandemie trafen das Land massiv und stürzten es 2020 in die schlimmste Rezession seit über 50 Jahren mit einem Rückgang des BIP um 9.5 %. Die Arbeitslosenquote verdoppelte sich während dieses Zeitraums von 5.1 % auf 10.4 %. Im Jahr 2021 verzeichneten die Philippinen zwar wiederum ein positives

Wirtschaftswachstum, allerdings sind beinahe 10 % des jährlichen BIP auf Überweisungen sogenannter «Overseas Filipino Workers» (OFWs), d.h. im Ausland tätiger Staatsangehöriger, zurückzuführen. Trotz der grundsätzlich wachsenden Volkswirtschaft nimmt die Anzahl der in Armut lebenden Bevölkerung kontinuierlich zu, was sich in einer auffallend weiten Einkommensschere zeigt (vgl. zum Ganzen < <https://www.seco.admin.ch> > Aussenwirtschaft & Wirtschaftliche Zusammenarbeit > Wirtschaftsbeziehungen > Länderinformationen > Asien > Südostasien > Philippinen > Länderfiche Philippinen, abgerufen am 23.11.2022).

E. 5.3

Vor diesem Hintergrund ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise von Besucherinnen und Besuchern aus den Philippinen allgemein als hoch einschätzt. Bei der Risikoanalyse sind allerdings nicht nur die allgemeinen Umstände, sondern auch sämtliche Gesichtspunkte des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen. Durch besondere berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verpflichtungen kann die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigt werden. Umgekehrt muss bei Personen, die in ihrer Heimat keine derartigen Verpflichtungen haben, das Risiko eines ausländerrechtlich nicht regelkonformen Verhaltens nach einer bewilligten Einreise als hoch eingeschätzt werden (BVGE 2014/1 E. 6.3.1).

E. 5.4

Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um eine 43-jährige Mutter, welche gemäss ihren eigenen Angaben im Visumsantrag zusammen mit ihrer 15 Jahre alten Tochter in Z._____, einer Stadt in der Provinz Y._____, etwa (...) km (...) von Manila, lebt. Aus den Akten geht hervor, dass sie das alleinige Sorgerecht über ihre Tochter hat; der Vater, selbst nicht philippinischer Staatsangehöriger, lebt im Ausland. Die Gesuchstellerin ersuchte ursprünglich auch für ihre Tochter um Ausstellung eines Schengen-Visums. Mangels Einverständniserklärung des Vaters für die Reise der Tochter wurde das Einsprache- beziehungsweise Beschwerdeverfahren allerdings auf den Visumantrag der Gesuchstellerin beschränkt. In der Einsprache vom 27. Juni 2021 wurde dazu ausgeführt, die Tochter werde man während der Abwesenheit der Mutter gezwungenermassen in die Obhut von Familienangehörigen geben. In Anbetracht dessen ist von gewissen familiären Verpflichtungen der Gesuchstellerin im Heimatstaat auszugehen. Es gilt jedoch festzuhalten, dass das Zurücklassen minderjähriger Kinder für sich allein noch keine Garantie für eine anstandslose und fristgerechte Wiederausreise nach einem Besuchsaufenthalt bilden kann (vgl. etwa Urteil des BVGer F-81/2022 vom 2. November 2022 E. 6.1).

E. 5.5

Die Gesuchstellerin und der Beschwerdeführer pflegen gemäss eigenen Angaben eine langjährige Beziehung. Der Beschwerdeführer bringt in diesem Zusammenhang vor, er sei seit 2013 bis zum Ausbruch der Pandemie jedes Jahr auf die Philippinen gereist, um Zeit mit seiner Familie zu verbringen. Dort mieteten sie ein Haus, machten zusammen Ferien und er bezahle die Schule für die Tochter. Die Gesuchstellerin gab in ihrem Visumantrag an, keiner Arbeit nachzugehen. Gemäss den Ausführungen im Rahmen der kantonalen Abklärungen sowie in der Beschwerdeschrift sei sie Hausfrau und Sorge sich um die Familie. Finanziell unterstützt würden die Gesuchstellerin und ihre Tochter vom

Beschwerdeführer. Dementsprechend kann nicht von besonders vorteilhaften wirtschaftlichen Verhältnissen ausgegangen werden, welche sie nachhaltig von einer Emigration abzuhalten vermöchten. Dass ihr dort besondere gesellschaftliche Verpflichtungen obliegen würden, macht die Gesuchstellerin sodann nicht geltend.

E. 5.6

Zu beachten ist allerdings weiter, dass der Gesuchstellerin bereits in den Jahren 2015, 2016 und 2017 Schengen-Visa für längere Besuchsaufenthalte beim Beschwerdeführer in der Schweiz erteilt wurden. Aktengemäss hat sie die Schweiz jeweils fristgerecht wieder verlassen, was die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise auch im Hinblick auf den vorliegend beantragten Besuchsaufenthalt klar begünstigt. Der Einwand der Vorinstanz, dass sich daraus angesichts der seither verschlechterten Wirtschaftslage auf den Philippinen nichts zu Gunsten der Gesuchstellerin ableiten lasse, kann so nicht geteilt werden. Sollte das Ziel der Gesuchstellerin in einem dauerhaften Aufenthalt in der Schweiz bestehen, wäre vielmehr davon auszugehen, dass das Paar eine Heirat beziehungsweise einen damit verbundenen Familiennachzug in Betracht ziehen würde, was bislang nicht geschehen ist. Der Beschwerdeführer führt denn replikweise auch aus, man habe das Leben als Familie gestaltet, ohne zu heiraten. Die mehrmonatigen Besuchsaufenthalte der Gesuchstellerin beim Beschwerdeführer in der Schweiz (sowie umgekehrt) scheinen demnach ein über Jahre praktiziertes Beziehungsmodell zu sein, das durch die Pandemie zwar unterbrochen wurde, aber nach deren Beendigung nach dem Willen der Beteiligten fortgeführt werden soll. Im Weiteren hat der Beschwerdeführer im Verlauf der kantonalen Abklärungen eine Garantieerklärung über Fr. 30'000.- abgegeben, wobei aufgrund der Akten davon auszugehen ist, dass er diese tatsächlich zu leisten vermag (vgl. SEM-act. 8/188 und 8/192).

E. 5.7

Vor diesem Hintergrund fragt sich, ob dem Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise der Gesuchstellerin und den in diesem Fall entstehenden hohen Aufenthalts-, Betreuungs- und Rückreisekosten vorliegend mit der Auferlegung einer Kautionsrechnung getragen werden kann (vgl. Art. 6 Abs. 3 SGK i.V.m. Art. 5 Abs. 1 Bst. b AIG; vgl. auch Art. 6 Abs. 3 AIG [vgl. hierzu und zum Folgenden BVGE 2019 VII/1 E. 9.2; 2018 VII/6 E. 8.3]). Die vorgängige Hinterlegung einer Kautionsrechnung soll im Einklang mit Art. 5 Abs. 2 AIG und Art. 6 Abs. 1 Bst. c sowie Abs. 3 SGK (s. auch Anhang I) ebenfalls dazu dienen, Gewähr für die sichere Wiederausreise bei Ablauf des Visums zu bieten (vgl. Urteile des BVGer F-2075/2020 vom 26. November 2020 E. 7.1; F-560/2019 vom 25. Juni 2019 E. 6.6). Die Gesuchstellerin hat ihr ausländerrechtlich konformes Verhalten wie bereits erwähnt anlässlich ihrer bisherigen Besuchsaufenthalte in der Schweiz schon mehrfach unter Beweis gestellt, indem sie jeweils fristgerecht ausgereist ist. Vor diesem Hintergrund, dem beschriebenen Familienmodell sowie dem Umstand, dass pandemiebedingt länger keine gegenseitigen Besuche möglich waren, ist grundsätzlich auch die beantragte (relativ lange) Visumsdauer von 84 Tagen nachvollziehbar. Wird schliesslich die familiäre Verantwortung der Gesuchstellerin als Mutter einer minderjährigen Tochter auf den Philippinen miteinbezogen, erscheint die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise vertretbar und die vorliegende Konstellation als insgesamt vergleichbar mit anderen Entscheiden, in denen das Bundesverwaltungsgericht die Visumserteilung unter der Bedingung einer Kautionszahlung als möglich erkannte (vgl. insb. Urteile des BVGer F-5925/2018 vom 24. Juni 2020 E. 8.7; F-1022/2019 vom 14. Februar 2020 E. 8.5; F-560/2019 E. 6.6). Somit ist der Gesuchstellerin das beantragte Visum unter der Auflage zu erteilen, dass sie sowie der

Beschwerdeführer solidarisch aufzufordern sind, eine Kautions im Betrag von Fr. 30'000.- beim zuständigen kantonalen Migrationsamt beziehungsweise auf ein von letzterer Behörde bezeichnetes Bankkonto (Bankgarantie) in der Schweiz zu hinterlegen (vgl. Art. 6 Abs. 3 AIG i.V.m. Art. 15 Abs. 5 [analog] und Art. 18 VEV).

E. 6

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Gesuchstellerin die Erteilung eines Visums nicht mit der Begründung verweigert werden darf, die Wiederausreise erscheine nicht als hinreichend gesichert. Daran ändert nichts, dass das Risiko für eine Missachtung ausländerrechtlicher Normen naturgemäss nie gänzlich ausgeschlossen werden kann. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dabei bleibt der Vorinstanz zu prüfen, ob die übrigen Voraussetzungen für die Erteilung des beantragten Visums erfüllt sind (vgl. E. 4), beziehungsweise, ob die Kautionszahlung geleistet wurde.

E. 7.1

Für dieses Verfahren sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.- ist zurückzuerstatten.

E. 7.2

Eine Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren ist nicht zuzusprechen, da dem nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer keine verhältnismässig hohen Kosten erwachsen sind (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 4 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.