

# **BVGer F-5002/2018 vom 9. Januar 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-01-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_F-5002\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-5002_2018)

FR: TAF F-5002/2018 du 9 janvier 2019

IT: TAF F-5002/2018 del 9 gennaio 2019

## **Regeste**

Schengen-Visum

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Verfügungen des SEM betreffend Schengen-Visa sind beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG). Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Obwohl der fest anberaumte Besuchszeitraum inzwischen abgelaufen ist, muss auf ein fortbestehendes Rechtsschutzinteresse geschlossen werden. Dies belegt allein schon die Einreichung des Rechtsmittels. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

### **E. 1.3**

In der vorliegenden Angelegenheit entscheidet das Bundesverwaltungsgericht endgültig (Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG). 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 (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. Massgebend sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2). 3. Der angefochtenen Verfügung liegt das Gesuch einer sri-lankischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Visums für einen dreimonatigen Aufenthalt in der 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. Das Ausländergesetz (AuG, SR 142.20) und seine Ausführungsbestimmungen gelangen nur soweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (vgl. Art. 2 Abs. 2 - 5 AuG). 4. Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Visums präsentieren sich im Anwendungsbereich der vorerwähnten Rechtsgrundlagen wie folgt: 4.1 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 gehalten, Ausländerinnen und Ausländern die Einreise zu gestatten. Vorbehältlich völkerrechtlicher Verpflichtungen handelt es sich dabei um einen autonomen Entscheid (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl 2002 3774; BGE 135 II 1 E. 1.1 m.H.). Das Schengen-Recht schränkt die nationalstaatlichen Befugnisse insoweit ein, als es einheitliche Voraussetzungen für Einreise und Visum aufstellt und die Mitgliedstaaten verpflichtet, die Einreise bzw. das Visum zu verweigern, wenn die Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Einen Anspruch auf Einreise bzw. Visum vermittelt auch das Schengen-Recht nicht (vgl. BVGE 2014/1 E. 4.1.5; a.M. Philipp Egli / Tobias D. Meyer, in: Caroni / Gächter / Thurnherr [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, Art. 5 N. 3 f.).

4.2 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 Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates vom 15. März 2001 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, erforderlich ist. Kein Visum benötigen Drittstaatsangehörige, die Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels sind oder über ein gültiges Visum für den längerfristigen Aufenthalt verfügen (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. a AuG, Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV, SR 142.204, Fassung gemäss Änderung vom 5. April 2017, AS 2017 2549] i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und 2 der Verordnung [EU] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [nachfolgend: Schengener Grenzkodex, SGK, ABl. L 77 vom 23.03.2016; kodifizierter Text], Art. 4 Abs. 1 VEV).

4.3 Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen (Art. 5 Abs. 1 Bst. b AuG, Art. 2 Abs. 1 VEV, Art. 6 Abs. 1 Bst. c und Abs. 4 SGK sowie Art. 14 Abs. 1 Bst. a-c der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [nachfolgend: Visakodex]). Namentlich haben sie in diesem Zusammenhang zu belegen, dass sie den Schengen-Raum vor Ablauf des bewilligungsfreien Aufenthaltes verlassen, bzw. ausreichende Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise zu bieten (Art. 14 Abs. 1 Bst. d und Art. 21 Abs. 1 Visakodex sowie Art. 5 Abs. 2 AuG; vgl. dazu Egli / Meyer, a.a.O. Art. 5 N. 33). Des Weiteren 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 (Art. 5 Abs. 1 Bst. c AuG, Art. 6 Abs. 1 Bst. d und e SGK).

4.4 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 (vgl. dazu Egli / Meyer, a.a.O., Art. 5 N. 33; ferner Urteil des deutschen Bundesverwaltungsgerichts 1 C. 1.10 vom 11. Januar 2011 Rz. 29). Die Behörden haben daher zu prüfen und drittstaatsangehörige Personen 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 Visakodex). Die Gewähr für eine gesicherte Wiederausreise, wie sie Art. 5 Abs. 2 AuG verlangt, wenn nur ein vorübergehender Aufenthalt vorgesehen ist, steht mit dieser Regelung im Einklang (vgl. BVEG 2009/27 E. 5 mit Hervorhebung des Zusammenhangs zum Einreiseerfordernis des belegten Aufenthaltszwecks nach Art. 6 Abs. 1 Bst. c SGK). 4.5 Sind die vorerwähnten Einreisevoraussetzungen (Visum ausgenommen) nicht erfüllt, darf ein für den gesamten Schengen-Raum geltendes "einheitliches Visum" (Art. 2 Ziff. 3 Visakodex) nicht erteilt werden (Art. 12 VEV, Art. 36 SGK). Hält es jedoch ein Mitgliedstaat aus humanitären Gründen, aus Gründen des nationalen Interesses oder aufgrund internationaler Verpflichtungen für erforderlich, so ist er berechtigt, der drittstaatsangehörigen Person, welche die ordentlichen Einreisevoraussetzungen nicht erfüllt, ausnahmsweise ein "Visum mit räumlich beschränkter Gültigkeit" zu erteilen (Art. 2 Ziff. 4 Visakodex). Dieses Visum ist grundsätzlich nur für das Hoheitsgebiet des ausstellenden Staates gültig (Art. 32 i.V.m. Art. 25 Abs. 1 Bst. a Visakodex; unter denselben Voraussetzungen kann einer drittstaatsangehörigen Person die Einreise an den Aussengrenzen gestattet werden, vgl. Art. 6 Abs. 5 Bst. c SGK).

### **E. 5.1**

Aufgrund ihrer Staatszugehörigkeit unterliegt die Gesuchstellerin der Visumpflicht. Bei der Prüfung der Einreisevoraussetzungen nach Art. 6 Abs. 1 SGK ist die Frage der gesicherten Wiederausreise zentral. Eine solche erachtet die Vorinstanz aufgrund der allgemeinen Situation im Heimatland und der persönlichen Verhältnisse der Gesuchstellerin als nicht genügend gewährleistet.

### **E. 5.2**

Anhaltspunkte zur Beurteilung einer Gewähr für die fristgerechte und anstandslose Wiederausreise können sich aus der allgemeinen Situation im Herkunftsland der Besucherin oder des Besuchers ergeben. Einreisegesuche von Bürgerinnen und Bürgern aus Staaten bzw. Regionen mit politisch oder wirtschaftlich vergleichsweise ungünstigen Verhältnissen können ein Indiz dafür sein, dass die persönliche Interessenlage nicht mit dem Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung in Einklang steht.

### **E. 5.3**

Die wirtschaftliche Entwicklung Sri Lankas weist grosse regionale Unterschiede auf. Der ökonomische Aufschwung in den letzten Jahren ist eng mit dem Ende des Bürgerkriegs im Jahr 2009 verbunden und auch darauf zurückzuführen, dass in den ehemaligen Bürgerkriegsregionen im Norden - woher auch die Gesuchstellerin stammt - und Osten des Landes wieder vermehrt Landwirtschaft betrieben werden kann. Dennoch leben in diesen Regionen viele Menschen am Existenzminimum. Ihre Lage wird zudem überschattet durch den ethnischen Konflikt zwischen den Singhalesen und der sich diskriminiert fühlenden tamilischen Minderheit, für den bisher keine nennenswerte politische Lösung gefunden wurde. Erst die im August 2015 gewählte neue Regierung hat sich - auf Druck des UN-Menschenrechtsrats - explizit bereit erklärt, zahlreiche Maßnahmen zur Versöhnung der ehemaligen Bürgerkriegsparteien umzusetzen. Der sehr spät ins Auge gefasste Versöhnungsprozess macht deutlich, dass der Weg zu dauerhaftem Frieden und Stabilität noch weit ist (vgl. zum Ganzen: Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, [http://www.bmz.de/laender\\_regionen/asien\\_sri\\_lanka](http://www.bmz.de/laender_regionen/asien_sri_lanka) [Stand: November 2018]; Deutsches Auswärtiges Amt, <http://www.auswaertiges-amt.de/Aussen-und>

Europapolitik Länderinformationen Sri Lanka Innenpolitik sowie Wirtschaft [Stand: Oktober 2018], beide Webseiten abgerufen im Januar 2019).

#### **E. 5.4**

Vor diesem Hintergrund besteht bei der sri-lankischen Bevölkerung ein vielfacher Wunsch nach Auswanderung, der sich vor allem bei denjenigen manifestiert, die bereits über ein Beziehungsnetz im Ausland verfügen. Die schwierige Lage dieser Personengruppe spiegelt sich im Übrigen auch in der Schweizerischen Asylstatistik wider, wonach Sri Lanka im 2. Quartal 2018 mit 175 Gesuchen zu den wichtigsten Herkunftsländern von Asylsuchenden gehört (vgl. dazu Staatssekretariat für Migration, SEM < <https://www.sem.admin.ch/dam/data/sem/publiservice/statistik/asylstatistik/2018/stat-q2-2018-kommentar-d.pdf> > Asylstatistik, 2. Quartal 2018, S. 11).

#### **E. 6**

Nebst den allgemeinen Umständen gilt es allerdings auch sämtliche Gesichtspunkte des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen.

##### **E. 6.1**

Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um die 68-jährige Ehefrau des Beschwerdeführers. Wie der Gastgeber darlegt, habe sie ihr ganzes Leben in Sri Lanka verbracht. In ihrem Heimatland habe sie ihre Familie und wohne in ihrem eigenen Haus. Die gemeinsamen Kinder habe sie alleine aufgezogen. Beschwerdeweise wurde ergänzend ausgeführt, dass die Bindung zu den Kindern höher einzustufen sei, als die zu ihrem Ehemann (SEM act. 3/32 und BVGer act. 1). Den Akten ist überdies zu entnehmen, dass die Gesuchstellerin in ihrem Heimatland mit ihrer Tochter und deren Familie zusammen lebt (SEM act. 3/12). Der gemeinsame Sohn des Ehepaares ist im Jahr 1997 verstorben (SEM act. 3/39). Auch wenn nicht daran gezweifelt werden soll, dass die Gesuchstellerin in Sri Lanka über enge familiäre Beziehungen verfügt, so kann dieser Umstand alleine nicht zur Annahme führen, sie lasse sich dadurch von einer Emigration in die Schweiz abhalten. Der Beschwerdeführer versäumt es denn auch, substantiierte Angaben zum familiären Umfeld seines Gastes zu machen.

##### **E. 6.2**

Vor diesem Hintergrund ist der wirtschaftlichen Situation der Gesuchstellerin ein besonderes Augenmerk zu widmen. Bereits im Einladungsschreiben des Beschwerdeführers vom 6. Juni 2018 und einer Eingabe vom 18. Juli 2018 wird geltend gemacht, dass die Gesuchstellerin in Sri Lanka Land besitze und sie in einem eigenen Haus lebe (SEM act. 3/32, 6/83). Mit Beschwerde wurde ein "Valuation Report" vom 26. Oktober 2017 eingereicht, der den Marktwert der Liegenschaft der Gesuchstellerin auf Rs 3'750'000.- (ca. Fr. 21'610.-) beziffert. Dem Bericht sind weitere detaillierte Angaben wie Lage, Grundriss usw. zu entnehmen. Auch wurde mit der Rechtsmitteleingabe eine Bestätigung der "D. \_\_\_\_\_ Bank" vorgelegt. Dieser ist zu entnehmen, dass die Gesuchstellerin über zwei Bankkonti verfügt, die am 24. August 2018 ein Guthaben von Rs 627'298.89 (ca. Fr. 3'614.-) bzw. Rs. 2'368.71 (ca. Fr. 13.-) aufweisen. In Anbetracht dieser Ausführungen (zum Vergleich: die sri-lankische Bevölkerung verfügte im Jahr 2017 über ein durchschnittliches Bruttonationaleinkommen von umgerechnet 3'840 US-Dollar pro Kopf [Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, <http://www.bmz.de> Länder Asien Sri Lanka Wirtschaft, Stand: November 2018, abgerufen im Dezember 2018]) kann ihre wirtschaftliche Situation durchaus als angemessen betrachtet

werden. Im Lichte dieser Darlegungen erscheint es auch nicht unbeachtlich, dass es sich bei der Gesuchstellerin nicht um eine alleinstehende Person handelt, sondern sie im Familienverband ihrer Tochter eingebettet ist.

### **E. 6.3**

Nebst der wirtschaftlichen und familiären Situation der Gesuchstellerin ist vorliegend erwähnenswert, dass der Beschwerdeführer seit dem Tod seines Sohnes im Jahre 1997 - wie beschwerdeweise geltend gemacht wird (Pkt. 4) - mehrmals um Ausstellung eines Rückreisevisums ersucht hat. Nachdem ein weiteres Gesuch am 29. März 2018 nunmehr gutgeheissen worden ist, musste sich der Beschwerdeführer gleich zweimal einer stationären Behandlung im [...] Spital unterziehen. Einem Bericht des Spitals vom 14. Mai 2018 ist unter anderem zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer [...]. Gemäss einem ärztlichen Attest vom 17. August 2018 könne er die Schweiz aufgrund seines Gesundheitszustands nicht verlassen (Beschwerdebeilagen Nr. 6, 8, 11). Es erscheint somit mehr als fraglich, ob der Beschwerdeführer aufgrund seines Alters und seines Gesundheitszustands je wieder reisefähig sein wird. Der Einwand der Vorinstanz, der Beschwerdeführer könne sich nach seiner Genesung wieder um ein Rückreisevisum bemühen (Verfügung vom 30. Juli 2018), läuft daher ins Leere. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung erscheint die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise der Gesuchstellerin nach einem Besuchsaufenthalt in der Schweiz - auch wenn ein gewisses Restrisiko nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann - vertretbar und verhältnismässig. Dies insbesondere auch unter Beachtung des absolut nachvollziehbaren Wunsches des Beschwerdeführers, seine Ehefrau nach 30 Jahren endlich wiederzusehen.

### **E. 6.4**

Indem die Vorinstanz den entscheidungsrelevanten Sachverhalt wesentlich anders gewichtet, hat sie Bundesrecht verletzt (Art. 49 Bst. a VwVG). Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache zur neuerlichen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, wobei das SEM - nebst den übrigen Einreisevoraussetzungen - insbesondere vertieft und abschliessend zu klären hat, ob die finanziellen Mittel für einen Besuchsaufenthalt der Gesuchstellerin in der Schweiz gesichert sind.

### **E. 7**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind weder dem Beschwerdeführer noch der Vorinstanz Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 e contrario und 2 VwVG). Der Beschwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG Anrecht auf eine Parteientschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen Kosten (vgl. auch Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da keine Kostennote eingereicht wurde, setzt das Gericht die Parteientschädigung aufgrund der Akten fest (vgl. Art. 14 VGKE i.V.m. Art. 10 Abs. 2 VGKE). Diese Entschädigung geht zulasten der Vorinstanz (vgl. Art. 64 Abs. 2 VwVG). Sie ist anzuweisen, dem Beschwerdeführer einen Betrag von Fr. 800. als Parteientschädigung auszurichten. Mit diesen Ausführungen ist das mit Beschwerde vom 3. September 2018 gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Rechtsverteidigung hinfällig geworden. (Dispositiv nächste Seite)

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