

BVGer F-6882/2018 vom 27. März 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-03-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-6882_2018

FR: TAF F-6882/2018 du 27 mars 2019

IT: TAF F-6882/2018 del 27 marzo 2019

Regeste

Visum aus humanitären Gründen (VrG)

Volltext

Bundesverwaltungsgericht Tribunal administratif fédéral Tribunale amministrativo federale Tribunal amministrativ federal Abteilung VI F-6882/2018 Urteil vom 27. März 2019
Besetzung Richterin Regula Schenker Senn (Vorsitz), Richter Blaise Vuille, Richterin Jenny de Coulon Scuntaro, Gerichtsschreiberin Mirjam Angehrn. Parteien 1. A._____, 2. B._____, 3. C._____, 4. D._____, ohne Zustelldomizil in der Schweiz, Beschwerdeführende, gegen Staatssekretariat für Migration SEM, Quellenweg 6, 3003 Bern, Vorinstanz. Gegenstand Visum aus humanitären Gründen. Sachverhalt: A. Mit Formularverfügungen (eröffnet am 29. Mai 2018) verweigerte die Schweizerische Botschaft in Bangkok (Thailand) die Ausstellung von Visa aus humanitären Gründen an die sri-lankischen Staatsangehörigen A.____ (geb. 1985) und B.____ (geb. 1994) sowie deren Tochter C.____ (geb. 2015) (nachfolgend: Beschwerdeführende; Akten der Vorinstanz [SEM pag.] 36 - 37, 53 - 57, 72 - 83 und 60 - 69). B. Am 6. Oktober 2018 wurde in Thailand das zweite Kind, der Sohn D.____, geboren (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer act.] 1 Beilage). C. Mit Verfügung vom 30. Oktober 2018 wies das SEM die Einsprache der Beschwerdeführenden gegen die Verweigerung der Ausstellung von Visa aus humanitären Gründen ab (SEM pag. 108 - 111). Die Vorinstanz führte im Wesentlichen aus, die angegebene Verfolgung und ständige Bedrohung durch einen Mann mit Verbindungen zu paramilitärischen Organisationen und zur Unterwelt seien nicht glaubhaft belegt worden. Es werde zwar nicht daran gezweifelt, dass sich die Beschwerdeführenden in Thailand in einer schwierigen Situation befänden, dennoch sei nicht ersichtlich, inwiefern sie unmittelbar, ernsthaft und konkret an Leib und Leben gefährdet sein sollten. Die Registrierung als UNHCR Flüchtlinge vermöge daran nichts zu ändern. Sie würden sich in einem sicheren Drittstaat befinden. Gemäss Informationen der Schweizer Vertretung seien bisher keine zwangsweisen Rückführungen nach Sri Lanka bekannt. Auch gebe es keine Anhaltspunkte, wonach das Non-Refoulement-Prinzip missachtet werde. D. Die Beschwerdeführenden beantragen mit Rechtsmitteleingabe vom 4. Dezember 2018 (Datum des Poststempels) sinngemäss die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und die Erteilung der beantragten Visa. Sie brachten Im Wesentlichen vor, Thailand habe das Abkommen vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Flüchtlingskonvention; FK, SR 0.142.30) nicht unterzeichnet. Es sei jederzeit möglich, inhaftiert und in sogenannten "Immigration Detention Centers" (IDCs) weggesperrt zu werden. Dabei handle es sich um Gefängnisse, in denen Flüchtlinge unter menschenverachtenden Bedingungen eingesperrt würden, wenn sie die vom thailändischen Staat verlangte Kautions nicht bezahlen könnten. Der Beschwerdeführer sei freiwilliger Sozialarbeiter bei einigen Flüchtlingsorganisationen sowie in der tamilischen Gemeinde. Ihr

Leben sei extrem bedroht. Die Beschwerdeführerin sei in schlechter psychischer Verfassung, seit ihr Vater 2007 erschossen worden sei und ein Mann Fotos von ihr, wie sie sich entkleidet habe, auf "Whatsup" gepostet habe. Das UNHCR habe ihnen vorerst helfen können, eine Anzeige bei der Polizei zu machen und die Beschwerdeführerin in ein Krankenhaus begleitet. In den letzten vier Monaten habe dieses sie aber nicht mehr unterstützt. Ohne Begleitung des UNHCR könne sich die Beschwerdeführerin als in Thailand illegale Person jedoch nicht mehr in einem Krankenhaus behandeln lassen. Derselbe Mann, der das Nacktfoto versendet habe, arbeite mit einer sri-lankischen paramilitären Gruppe zusammen und habe gute Verbindungen zur sri-lankischen Botschaft. Einmal habe dieser versucht, den Beschwerdeführer zu schlagen. Danach habe Ersterer ihn (Beschwerdeführer) zu Hause und bei der "X. _____", wo er manchmal arbeite, aufgesucht. Des Weiteren sei er zu seinem Arbeitsplatz im "Y. _____" gekommen und habe seinem Projektdirektor gesagt, dass er (Beschwerdeführer) Menschenschmuggler sei und der Direktor ihn deshalb entlassen solle. Auch über Mitglieder der tamilischen Gemeinde lasse dieser Mann ihm Drohungen zukommen. Ein Freund dieses Mannes habe ihn unter dem Vorwand, Milchpulver zu verkaufen, an einen Ort locken wollen. Er (Beschwerdeführer) habe jedoch entkommen können. Dieser Mann habe überdies die Schweizer Botschaft aufgesucht und seine Adresse herausfinden wollen. Sie würden deshalb niemandem sagen, wo sie derzeit wohnten (BVGer act. 1).

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1.1 Von der Vorinstanz erlassene Einspracheentscheide bezüglich Schengen- und 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 als Verfügungsadressaten zur Beschwerde berechtigt (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG).

2. Mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht können vorliegend die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet 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 ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.3.1 Die Beschwerdeführenden unterliegen als sri-lankische Staatsangehörige 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) 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 (vgl. Urteile des BVGer

F-4658/2017 vom 7. Dezember 2018 E. 3.1 m.H.). 3.2 In Art. 4 Abs. 2 VEV wird nun ausdrücklich festgehalten, dass ein humanitäres Visum 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, gegeben 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. dazu Urteil des BVGer F-4658/2017 vom 7. Dezember 2018 E. 3.2 m.w.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 Bestehen von Bindungen zur Schweiz und die hier bestehenden Integrationsaussichten oder die Unmöglichkeit, in einem anderen Land um Schutz nachzusuchen, berücksichtigt werden (vgl. dazu Urteil des BVGer F-4658/2017 vom 7. Dezember 2018 E. 3.2 m.w.H.). 4.4.1 Das SEM vertritt vorliegend die Ansicht, der Beschwerdeführer sei seit längerer Zeit in einem sicheren Drittstaat, und hat die Frage, ob er bei einer allfälligen Rückkehr nach Sri Lanka unmittelbar und individuell gefährdet wäre, offengelassen. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass er als ehemaliges Mitglied der "Liberation Tigers of Tamil Eelam" (LTTE) sowie aufgrund des Umstands, dass ihm im Januar 2013 vom UNHCR der Flüchtlingsstatus verliehen wurde, bei einer allfälligen Rückkehr in sein Heimatland einer unmittelbaren und individuellen Gefährdung ausgesetzt wäre. Dasselbe gilt für die Beschwerdeführerin, welche im Juni 2014 vom UNHCR als Flüchtling anerkannt wurde (vgl. Urteil des BVGer F-6648/2016 vom 16. August 2017 E. 6.1 m.w.H.). 4.2 Die Vorinstanz führte dazu aus, Thailand habe die Flüchtlingskonvention nicht ratifiziert und Personen könnten wegen illegaler Einreise und widerrechtlichen Aufenthalts inhaftiert werden. Sie könnten nicht mehr wie früher ihre Freilassung gegen Bezahlung einer Kaution erwirken. Gemäss Informationen der Schweizer Vertretung in Bangkok seien jedoch bisher keine zwangsweisen Rückführungen nach Sri Lanka bekannt. Auch gebe es keine Anhaltspunkte, wonach das Prinzip des flüchtlingsrechtlichen Non-Refoulement in Thailand missachtet werde. Daher sei eine Rückführung des Beschwerdeführers nach Sri Lanka unwahrscheinlich. 4.3 Im Urteil D-682/2013 vom 12. März 2013 hielt das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf verschiedene Quellen folgendes fest: Asylsuchende und Flüchtlinge gälten in Thailand als "illegale Immigranten" und könnten dementsprechend inhaftiert werden. Das Land sei nicht Vertragspartei der Genfer Flüchtlingskonvention und es missachte das Non-refoulement-Gebot gerade auch bei der Ausschaffung tamilischer Asylsuchender, selbst wenn sie vom UNHCR als Flüchtlinge anerkannt gewesen seien. Die beim UNHCR registrierten Personen seien der regulären Immigrationsgesetzgebung Thailands unterworfen und müssten sich - wie alle anderen ausländischen Personen - ein thailändisches Visum beschaffen. Indessen sei gerade bei sri-lankischen Staatsangehörigen aufgrund von Sicherheitsbedenken die Verlängerung der

Visa in keiner Weise garantiert. Die Beschwerdeführenden müssten demnach mit einer Rückschiebung in den Heimatstaat rechnen und hätten auch nicht die Möglichkeit, in Thailand eine Bewilligung für einen dauernden Aufenthalt zu erlangen, weshalb sie dort keinen effektiven und dauernden Schutz vor Verfolgung erlangen könne (vgl. Urteile des BVerfG D-682/2013 vom 12. März 2013 S. 9f. und F-6648/2016 vom 16. August 2017 E. 6.2.1 m.w.H.). 4.4 Zusammenfassend ist somit davon auszugehen, dass für die Beschwerdeführenden in Thailand kein effektiver und dauernder Schutz vor Verfolgung gewährleistet ist und aufgrund der Akten kann nicht ausgeschlossen werden, dass sie bei einer Rückkehr nach Sri Lanka einer unmittelbaren und individuellen Gefährdung ausgesetzt wären. Hinzu kommt, dass sich die Beschwerdeführenden in Thailand in prekären Verhältnissen befinden (drohende Inhaftierung und der damit verbundene Zwangsaufenthalt in einem IDC) und der Beschwerdeführerin, welche gemäss Akten psychische Probleme hat, kein Zugang zu medizinischer Hilfe gewährt wird. Überdies befindet sich das eine Kind mit drei Jahren noch im Kleinkindalter und das zweite Kind ein Säugling ist. Bei den Beschwerdeführenden handelt es sich somit um besonders vulnerable Personen. Nachdem ein Gesuch der Beschwerdeführenden bei den amerikanischen Behörden für ein "Resettlement" in die USA am 16. August 2016 abgewiesen wurde (SEM pag. 44 - 47), erscheint vorliegend die Gefahr nicht anders abwendbar als durch ein behördliches Eingreifen der Schweiz. Dieses Ergebnis steht auch im Einklang mit dem Zweck des humanitären Visums, das die Möglichkeit geben soll, in Situationen von hinreichender Schwere die Einreise zu bewilligen. 5. Das Bundesverwaltungsgericht gelangt zusammenfassend zum Schluss, dass es sich vorliegend im Sinne eines Ermessensentscheids rechtfertigt, die Beschwerde gutzuheissen. Bei dieser Sachlage kann davon abgesehen werden, auf weitere Beschwerdevorbringen einzugehen. 6. Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass der angefochtene Entscheid der Vorinstanz vom 30. Oktober 2018 aufzuheben ist. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Vorinstanz anzuweisen, den Beschwerdeführenden die Einreise in die Schweiz gestützt auf die einschlägigen Bestimmungen betreffend Visumserteilung aus humanitären Gründen zu bewilligen. 7.7.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). 7.2 In Ermangelung geltend gemachter Auslagen ist nicht davon auszugehen, dass den Beschwerdeführenden verhältnismässig hohe und somit entschädigungspflichtige Vertretungskosten entstanden wären (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Somit ist keine Parteientschädigung zuzusprechen. (Dispositiv nächste Seite) Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen 2. Die vorinstanzliche Verfügung vom 30. Oktober 2018 wird aufgehoben und das SEM angewiesen, den Beschwerdeführenden humanitäre Visa zu erteilen. 3. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen. 5. Dieses Urteil geht an: - die Beschwerdeführenden (durch Vermittlung der schweizerischen Vertretung in Bangkok) - die schweizerische Vertretung in Bangkok zwecks Ausstellung humanitärer Visa für die Beschwerdeführenden und mit der Bitte, das Original des Urteils den Beschwerdeführenden gegen Empfangsbestätigung zuzustellen und die Empfangsbestätigung anschliessend an das Bundesverwaltungsgericht zu retournieren - die Vorinstanz (Akten Ref-Nr.[...], [...], [...],[...] retour) Die vorsitzende Richterin: Die Gerichtsschreiberin: Regula Schenker Senn Mirjam Angehrn Versand:

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