



Abteilung VI
F-4488/2016

Urteil vom 9. November 2017

Besetzung

Richter Martin Kayser (Vorsitz),
Richter Fulvio Haefeli,
Richter Andreas Trommer,
Gerichtsschreiberin Barbara Kradolfer.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration SEM,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Schengen-Visum für B._____.

Sachverhalt:**A.**

A.a Am 20. April 2016 stellte die kubanische Staatsangehörige B. _____ (geb. 1992; nachfolgend Gesuchstellerin) bei der Schweizerischen Botschaft in Havanna ein Gesuch um Ausstellung eines Schengen-Visums für einen Besuchsaufenthalt von 28 Tagen beim Beschwerdeführer. In der Befragung durch die Botschaft gab die Gesuchstellerin an, der Beschwerdeführer sei ihr "novio" (Freund, Verlobter), den sie seit fünf Jahren kenne. Er sei schon mehrere Male in Kuba gewesen. Zudem unterstütze er sie finanziell. Ferner gab sie an, ihre Eltern und ihr Sohn lebten in Kuba.

A.b Mit am 25. April 2016 eröffneter Formular-Verfügung wies die Schweizer Vertretung das Gesuch ab, da die Absicht der Gesuchstellerin, den Schengen-Raum vor Ablauf des Visums wieder zu verlassen, nicht habe festgestellt werden können.

B.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 1. Mai 2016 Einsprache. Im Rahmen des Einspracheverfahrens nahm die Vorinstanz Einsicht in die von der Gesuchstellerin bei der Schweizer Vertretung eingereichten Unterlagen und liess durch das Amt für Migration des Kantons Luzern weitere Abklärungen zum Sachverhalt vornehmen. Mit Entscheid vom 23. Juni 2016 wies die Vorinstanz die Einsprache ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen an, aufgrund der wirtschaftlichen, politischen und rechtlichen Lage in Kuba sowie der persönlichen Situation der Gesuchstellerin in ihrem Heimatland erscheine die fristgerechte Wiederausreise nicht gesichert.

C.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 21. Juli 2016 ersucht der Beschwerdeführer um Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung sowie um Ausstellung des beantragten Visums an die Gesuchstellerin. Er habe seine Freundin eingeladen, damit sie seine Familie und die Schweiz kennenlerne und um die gemeinsame Zukunft planen zu können. Er werde sich um alles kümmern, was mit dem Besuch zusammenhänge, also auch darum, dass die Gesuchstellerin wieder nach Kuba zurückkehre. Es gebe keinen Grund, dass die Gesuchstellerin nicht wieder zurückreise, schliesslich wollten sie auch in Zukunft nach Kuba und in die Schweiz reisen können.

Der Beschwerde beigelegt waren Buchungsbestätigungen im Zusammenhang mit den bisherigen Besuchen des Beschwerdeführers in Kuba sowie Belege seiner finanziellen Situation.

D.

Mit Vernehmlassung vom 23. August 2016 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

E.

Mit Eingabe vom 19. September 2016 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen und deren Begründung fest.

F.

Auf den übrigen Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Von der Vorinstanz erlassene Einspracheentscheide bezüglich Schengen-Visa sind mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (vgl. Art. 31 ff. VGG i.V.m. Art. 5 VwVG). Das Rechtsmittelverfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG).

1.2 Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der vorliegenden Angelegenheit endgültig (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 1 BGG).

2.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit gerügt werden (vgl. Art. 49 VwVG). Das Gericht 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 Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

3.

3.1 Der angefochtenen Verfügung liegt das Gesuch einer kubanischen Staatsangehörigen um Erteilung eines Visums für einen 28-tägigen 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 (Art. 2 Abs. 2 - 5 AuG).

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 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, BBI 2002 3774; BGE 135 II 1 E. 1.1 mit Hinweisen). 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).

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, sofern dieses gemäss 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 (ABl. L 81 vom 21.03.2001) erforderlich ist. Im Weiteren müssen Drittstaatsangehörige den Zweck und die Umstände ihres beabsichtigten Aufenthalts belegen und hierfür über ausreichende finanzielle Mittel verfügen. 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. 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 (vgl. zum Ganzen: Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 AuG; Art. 2 Abs. 1 der Verordnung vom 22. Oktober 2008 über die Einreise und die Visumerteilung [VEV, SR 142.204] i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und 2 der Verordnung [EG] 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 der Verordnung [EG] Nr. 810/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über einen Visakodex der Gemeinschaft [nachfolgend: Visakodex]).

3.4 Eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 6 Abs. 1 Bst. e SGK ist beispielsweise dann anzunehmen, wenn die drittstaatsangehörige Person nicht bereit ist, das Hoheitsgebiet des Schengen-Raums fristgerecht wieder zu verlassen (vgl. dazu EGLI/MEYER, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Stämpfli Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, Art. 5 N. 33). Die Behörden haben daher zu prüfen und die drittstaatsangehörige Person hat zu belegen, dass keine Gefahr einer rechtswidrigen Einwanderung oder einer nicht fristgerechten Ausreise 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. BVGE 2009/27 E. 5 mit Hervorhebung des Zusammenhangs zum Einreiseerfordernis des belegten Aufenthaltszwecks nach Art. 6 Abs. 1 Bst. c SGK).

3.5 Sind – abgesehen vom Visum selbst – die vorerwähnten Einreisevoraussetzungen 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 Mitgliedstaat u.a. Gebrauch machen, wenn er es aus humanitären

Gründen, aus solchen 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).

3.6 Aufgrund ihrer Staatszugehörigkeit unterliegt die Gesuchstellerin der Visumspflicht (vgl. Anhang I zu der in E. 3.3 erwähnten Verordnung [EG] Nr. 539/2001 [zum vollständigen Quellennachweis vgl. Fussnote zu Art. 4 Abs. 1 VEV]).

4.

4.1 Die Vorinstanz begründet die Abweisung der Einsprache im Wesentlichen damit, dass die Wiederausreise der Gesuchstellerin nicht gewährleistet sei. Bei der Beurteilung des Kriteriums der gesicherten Wiederausreise muss ein zukünftiges Verhalten beurteilt werden. Hierzu sind lediglich Prognosen möglich, wobei jedoch sämtliche Umstände des konkreten Einzelfalles zu würdigen sind. Dabei sind einerseits die allgemeine Lage im Herkunftsland und andererseits die individuelle Situation der gesuchstellenden Person in die Beurteilung mit einzubeziehen.

4.2

4.2.1 Kubas Wirtschaft wird nach wie vor durch den Staat dominiert. Von der Möglichkeit, in rund 200 Berufsfeldern eine selbständige Erwerbstätigkeit auszuüben, haben bisher etwa 10 % der Beschäftigten Gebrauch gemacht. Insgesamt ist die Wirtschaftslage schwierig; für das Jahr 2016 wurde gar ein leichter Rückgang festgestellt. Zuverlässige Zahlen zum Bruttoinlandprodukt sind jedoch nicht erhältlich. Die offizielle Arbeitslosenquote für das Jahr 2016 wird mit 2,4 % angegeben. Das staatliche monatliche Durchschnittseinkommen ist mit umgerechnet USD 28 sehr gering: (vgl. zum Ganzen auch www.auswaertiges-amt.de > Aussen- und Europapolitik > Länderübersicht > Kuba > Wirtschaft, Stand März 2017, besucht im Oktober 2017).

4.2.2 Bei der Betrachtung der allgemeinen Lage sind auch die Erfahrungen mit der Emigration zu berücksichtigen. So kämpft Kuba seit Jahren mit der Abwanderung seiner Bevölkerung (vgl. Urteil des BVGer C-3950/2014 vom 17. März 2015 E. 6.2 m.H.). Zwar begeben sich die meisten Personen in die Vereinigten Staaten, wo sich mittlerweile eine bedeutende Diaspora befindet. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass ein bereits bestehendes (familiäres) Beziehungsnetz auch die Emigration in andere Länder begünstigt.

Hinzu kommt noch eine Eigenheit des kubanischen Rechts, durch die kubanischen Staatsangehörigen die Rückkehr nach Kuba verwehrt werden kann, wenn die Landesabwesenheit eine gewisse Dauer überschreitet und weitere Voraussetzungen erfüllt sind, die zumindest teilweise im Einflussbereich der betroffenen Personen selbst liegen (vgl. Urteil des BVGer F-546/2016 vom 20. Juni 2017 E. 6 sowie PEDROZA/PALOP/ HOFFMANN, *Emigrant Policies in Latin America and the Caribbean*, 2016, S. 153 f., NURIS PIÑERO SIERRA, *Ley de Migración*, 2015, S. 9).

4.2.3 Angesichts der geschilderten Umstände ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise von Besuchern aus Kuba allgemein als hoch einschätzt.

4.3

4.3.1 Bei der Risikoanalyse sind allerdings nicht nur solch allgemeine Umstände und Erfahrungen, sondern auch sämtliche Gesichtspunkte des konkreten Einzelfalles zu berücksichtigen. Obliegt einer gesuchstellenden Person im Heimatland beispielsweise eine besondere berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verantwortung, kann dieser Umstand durchaus die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigen. Andererseits 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.

4.3.2 Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um eine 24-jährige ledige Mutter eines Sohnes. Sie ist Hausfrau und auf Stellensuche. Der Beschwerdeführer und sie haben sich in Havanna kennen gelernt. Der Besuch in der Schweiz soll der Gesuchstellerin dazu dienen, das Land und die Familie des Beschwerdeführers kennenzulernen, um dann die gemeinsame Zukunft planen zu können.

4.3.3 Aus diesen Vorbringen lassen sich zwar gewisse familiäre Bindungen der Gesuchstellerin erkennen. Allerdings stimmen die Angaben des Beschwerdeführers und diejenigen der Gesuchstellerin nicht ganz überein. Während die Gesuchstellerin auf die Frage nach in Kuba lebenden Familienangehörigen ihre *Eltern* und ihren *Sohn* nennt, führt der Beschwerdeführer die *Eltern* und einen *Bruder* auf. Ob und welche Verpflichtungen der Gesuchstellerin allenfalls aus diesen Beziehungen erwachsen, geht aus den eingereichten Unterlagen nicht hervor.

4.3.4 Die finanzielle Situation der Gesuchstellerin erscheint prekär, befindet sie sich doch gemäss Angaben des Beschwerdeführers auf Stellensuche. Zudem überweist er ihr gemäss den eingereichten Unterlagen seit 2013 regelmässig Beträge in unterschiedlicher Höhe (min. 200 Euro, max. 2'000 Euro).

4.3.5 Die persönliche Situation der Gesuchstellerin ist demnach nicht geeignet, die aufgrund der allgemeinen Situation in Kuba bestehende negative Prognose bezüglich der Verpflichtung die Schweiz bzw. den Schengen-Raum fristgerecht zu verlassen, positiv zu beeinflussen.

4.4 Nach dem Gesagten ist die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach die Wiederausreise der Gesuchstellerin angesichts der allgemeinen Lage in Kuba und ihrer individuellen Situation nicht als gesichert angesehen werden könne, nicht zu beanstanden. Der verständliche Wunsch des Beschwerdeführers, der Gesuchstellerin die Schweiz zu zeigen und sie seiner Familie vorzustellen, um anschliessend die gemeinsame Zukunft planen zu können, vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Auch die Zusicherung des Beschwerdeführers, er werde dafür sorgen, dass die Gesuchstellerin die Schweiz wieder verlasse, kann zu keiner anderen Einschätzung führen. Denn eine solche Garantie ist weder faktisch noch rechtlich durchsetzbar. Gastgeber können zwar für gewisse finanzielle Risiken im Zusammenhang mit einem Besuchsaufenthalt, nicht jedoch für ein bestimmtes Verhalten ihrer Gäste garantieren (vgl. BVGE 2009/27 E. 9). Es fehlt daher an einer unabdingbaren Voraussetzung für die Erteilung eines einheitlichen Visums für den gesamten Schengen-Raum. Gründe für die Ausstellung eines Visums mit räumlich beschränkter Gültigkeit (vgl. E. 3.5) sind nicht ersichtlich.

5.

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

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 i.v.m. Art. 1 und Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 800.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind von dem in gleicher Höhe einbezahlten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] zurück)
- das Amt für Migration des Kantons Luzern (Ref-Nr. [...])

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Martin Kayser

Barbara Kradolfer

Versand: