



Abteilung VI
F-5486/2019

Urteil vom 13. Januar 2020

Besetzung

Richterin Regula Schenker Senn (Vorsitz),
Richter Gregor Chatton, Richterin Jenny de Coulon,
Gerichtsschreiberin Susanne Stockmeyer.

Parteien

X. _____,
vertreten durch
lic. iur. Thomas Tribolet, Fürsprecher,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Schengen-Visum zu Besuchszwecken.

Sachverhalt:**A.**

Die 1995 geborene kubanische Staatsangehörige A. _____ (nachfolgend: Gesuchstellerin bzw. Gast) beantragte am 10. Juli 2019 bei der schweizerischen Botschaft in Havanna die Ausstellung eines Schengen-Visums für einen Besuchsaufenthalt vom 10. August bis 16. Oktober 2019 bei dem im Kanton Bern lebenden X. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer bzw. Gastgeber; vgl. Akten der Vorinstanz [SEM act.] 2/21-24).

B.

Mit Formular-Verfügung vom 15. Juli 2019 lehnte die schweizerische Botschaft den Visumsantrag ab, da die Absicht einer fristgerechten Wiederausreise der Gesuchstellerin aus dem Schengen-Raum nicht festgestellt werden könne (SEM act. 2/17-19).

C.

Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer am 17. Juli 2019 Einsprache bei der Vorinstanz (SEM act. 1/3). In der Folge liess diese durch die Migrationsbehörde der Stadt Bern weitere Abklärungen zum Sachverhalt vornehmen (SEM act. 4/27-76).

D.

Die Vorinstanz wies die Einsprache mit Entscheid vom 19. September 2019 ab. Zur Begründung machte sie im Wesentlichen geltend, weder die allgemeine Lage auf Kuba noch die persönliche Situation der jungen und ledigen Gesuchstellerin würden Gewähr für eine fristgemässe Rückkehr in ihr Heimatland bieten (SEM act. 5/77-80).

E.

Mit Rechtsmitteleingabe beim Bundesverwaltungsgericht vom 21. Oktober 2019 beantragte der Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung sowie die Ausstellung des beantragten Schengen-Visums an die Gesuchstellerin. Er führte im Wesentlichen aus, Zweck ihres Aufenthaltes sei primär ein Ferienbesuch in der Schweiz, verbunden mit einer zahnmedizinischen Konsultation. Die fristgerechte Wiederausreise sei hinreichend gewährt, da die Gesuchstellerin in Kuba familiär sehr gut verbunden sei. Sie wolle nicht in ein anderes Land umziehen, in welchem sie die Sprache nicht verstehe, in welchem ein komplett anderes Klima herrsche und vor allem, in welchem sie ohne ihr Kind leben müsste (Akten des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer act.] 1).

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 25. November 2019 hielt die Vorinstanz an ihrer Verfügung fest und beantragte die Abweisung der Beschwerde (BVGer act. 5). Mit Schreiben vom 27. November 2019 wurde die vorinstanzliche Stellungnahme dem Beschwerdeführer zur Kenntnisnahme zugestellt (BVGer act. 6).

G.

Auf den weiteren 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 (Art. 37 VGG).

1.2 Der Beschwerdeführer hat am vorangegangenen Einspracheverfahren teilgenommen und ist als Gastgeber der Gesuchstellerin durch die angefochtene Verfügung besonders berührt. Obwohl der fest anberaumte Besuchszeitraum inzwischen abgelaufen ist, muss auf ein fortbestehendes Rechtsschutzinteresse geschlossen werden. Dies belegt allein schon die Einreichung des Rechtsmittels. Der Beschwerdeführer ist daher zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 50 und 52 VwVG).

1.3 In der vorliegenden Beschwerdeangelegenheit 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 Sachverhaltes und – soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden

(Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.; 2011/43 E. 6.1).

3.

Der angefochtenen Verfügung liegt das Gesuch einer kubanischen 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 (AIG, SR 142.20) und dessen Ausführungsbestimmungen gelangen nur insoweit zur Anwendung, als die Schengen-Assoziierungsabkommen keine abweichenden Bestimmungen enthalten (Art. 2 Abs. 4 AIG).

4.

4.1 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 eines Visums sind, falls ein solches nach Massgabe der Verordnung (EU) 2018/1806 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 (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; nachfolgend: Verordnung [EU] 2018/1806; in Kraft seit 15. Februar 2019]) erforderlich ist (Art. 6 Abs. 1 Bst. b der Verordnung [EG] Nr. 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen [Kodifizierter Text] [Schengener Grenzkodex, SGK, ABl. L 77/1 vom 23.03.2016]; Art. 6 Abs. 1 der Verordnung über die Einreise und die Visumserteilung vom 15. August 2018 [VEV]; vgl. auch Art. 2 Ziff. 6 SGK; Art. 5 Abs. 1 Bst. a AIG). Als kubanische Staatsangehörige unterliegt die Gesuchstellerin unbestrittenermassen der Visumpflicht (Anhang I der bereits erwähnten Verordnung Nr. 2018/1806; Art. 8 Abs. 1 VEV).

4.2 Voraussetzung zur Visumserteilung und zur Einreise ist unter anderem, dass die drittstaatsangehörige Person keine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die innere Sicherheit, die öffentliche Gesundheit oder die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats darstellt (Art. 6 Abs. 1 Bst. e SGK) und Gewähr für die gesicherte Wiederausreise bietet (Art. 32 Abs. 1 Bst. b 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]; Art. 5 Abs. 2 AIG; BVGE 2011/48 E. 4.5; 2009/27 E. 5.2). Wenn die betreffende Person nicht bereit ist, das Hoheitsgebiet des Schengen-Raums fristgerecht wieder zu verlassen, ist eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 6 Abs. 1 Bst. e SGK anzunehmen (BVGE 2014/1 E. 4.3 m.H.). Die Behörden haben daher zu prüfen und drittstaatsangehörige Personen zu belegen, dass die Gefahr einer rechtswidrigen Einwanderung oder einer nicht fristgerechten Ausreise nicht besteht respektive dass die gesuchstellende Person für die gesicherte Wiederausreise Gewähr bietet (Art. 14 Abs. 1 Bst. d VK; Art. 21 Abs. 1 VK; BVGE 2014/1 E. 4.4; Art. 5 Abs. 2 AIG; BVGE 2009/27 E. 5.2).

4.3 Das schweizerische Ausländerrecht kennt weder ein allgemeines Recht auf Einreise noch gewährt es einen besonderen 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, die Einreise bzw. das Visum zu verweigern, wenn die Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Einen Anspruch auf Einreise bzw. Visum vermittelt aber auch das Schengen-Recht nicht (BVGE 2014/1 E. 4.1.1 und E. 4.1.5; 2011/48 E. 4; Urteil des BVGer F-7617/2016 vom 12. März 2018 E. 4.1).

4.4 Sind sämtliche Voraussetzungen für die Visumserteilung erfüllt, ist das Schengen-Visum auszustellen. Ist hingegen einer der in Art. 32 Abs. 1 VK (nicht abschliessend) aufgelisteten Tatbestände gegeben, darf ein einheitliches Visum nicht erteilt werden (vgl. Art. 21 Abs. 1 und Abs. 3 VK; Art. 32 Abs. 1 VK; BVGE 2014/1 E. 4.5; 2011/48 E. 4.6; Urteil des BVGer F-7617/2016 E. 4.1). Das Schengen-Visum ist deshalb unter anderem zu verweigern, wenn Zweifel an der von der drittstaatsangehörigen Person bekundeten Absicht bestehen, das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vor Ablauf der Gültigkeit des beantragten Visums wieder zu verlassen (Art. 32 Abs. 1 Bst. b VK; BVGE 2014/1 E. 4.4). Den Behörden kommt bei der Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die Visumserteilung erfüllt sind, ein

weiter Beurteilungsspielraum zu (BVGE 2014/1 E. 4.1.5 in fine; Urteil des BVGer F-7617/2016 E. 4.1).

4.5 Sind – abgesehen vom Visum selbst – die 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 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).

5.

Die Vorinstanz begründet vorliegend die Abweisung der Einsprache im Wesentlichen mit der nicht gesicherten Wiederausreise der Gesuchstellerin.

5.1 In der Regel lassen sich keine gesicherten Feststellungen darüber treffen, ob eine drittstaatsangehörige Person tatsächlich beabsichtigt, vor Ablauf des Visums den Schengen-Raum zu verlassen, weshalb darüber eine Prognose zu erstellen ist. Hierzu sind alle Umstände des Einzelfalles zu würdigen. Die Beweisführungslast obliegt dabei der drittstaatsangehörigen Person (Art. 14 Abs. 1 Bst. d VK; Art. 14 Abs. 3 i.V.m. Anhang II VK; Art. 5 Abs. 1 Bst. c SGK; Art. 5 Abs. 2 AIG; BVGE 2014/1 E. 4.4 und E. 6.1). Anhaltspunkte zur Beurteilung der Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise können sich zunächst aus der allgemeinen Situation im Herkunftsland der drittstaatsangehörigen Person ergeben. Namentlich bei Einreisegesuchen von Personen aus Staaten bzw. Regionen mit politisch, wirtschaftlich und sozial ungünstigen Verhältnissen rechtfertigt sich eine strenge Praxis, da die persönliche Interessenlage in solchen Fällen erfahrungsgemäss häufig nicht mit dem Ziel und Zweck einer zeitlich befristeten Einreisebewilligung im Einklang steht (BVGE 2014/1 E. 6.1 m.H.).

5.2 Kubas planwirtschaftlich organisiertes Wirtschaftssystem gilt als wenig leistungsfähig und befindet sich in einem tiefgreifenden Wandlungsprozess. Das umfassende Wirtschaftsembargo der Vereinigten Staaten von Amerika (USA), welches verschärft werden soll, sowie Umweltkatastrophen erschweren die wirtschaftliche Entwicklung des Landes. Angesichts sehr geringer Löhne im staatlichen Sektor von ca. 31 USD hat ein Grossteil der überdies stark alternden kubanischen Bevölkerung Mühe, die Grundbedürfnisse zu befriedigen. Es gibt eine zunehmende wirtschaftliche Un-

gleichheit in der Bevölkerung, die unter anderem durch eine doppelte Währung verursacht ist. Die Regierung bemüht sich seit einigen Jahren um die Modernisierung und Effizienzsteigerung des sozialistischen Wirtschaftssystems sowie um Importsubstitution. Das Bruttoinlandsprodukt ist nach offiziellen Angaben im Jahr 2018 zwar um 1 % gestiegen, dies liegt jedoch weit unter den für nachhaltige Entwicklung notwendigen 5-6 % (vgl. zum Ganzen „www.auswaertiges-amt.de“ > Aussen- und Europapolitik > Länder > Kuba > Wirtschaft, Stand: 3. März 2019, besucht im Dezember 2019).

5.3 Noch immer ist bei der kubanischen Bevölkerung ein Trend zur Emigration festzustellen. Zwar begeben sich die meisten Personen in die Vereinigten Staaten (vgl. Urteil des BVerfG F-3587/2017 vom 24. November 2017 E. 6.4 m.H.), wo sich mittlerweile eine bedeutende Diaspora befindet. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass ein bereits bestehendes 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 betreffenden Personen selbst liegen (vgl. Urteil des BVerfG F-546/2016 vom 13. Juni 2017 E. 6 m.H.).

5.4 Vor diesem Hintergrund ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Risiko einer nicht fristgerechten Wiederausreise von Besucherinnen und Besuchern aus Kuba generell relativ hoch einschätzt. Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers erweist sich die Auffassung der Vorinstanz demnach grundsätzlich nicht als willkürlich. Allerdings wäre es zu schematisch und nicht haltbar, generell und ohne spezifische Anhaltspunkte ausschliesslich aufgrund der allgemeinen Lage in der Herkunftsregion auf eine nicht hinreichend gesicherte Wiederausreise zu schliessen. Es gilt vielmehr, über die Situation im Herkunftsland hinaus, ebenfalls die weiteren Umstände zu würdigen. Dabei sind in die Prognose über die Absicht einer gesuchstellenden Person, den Schengen-Raum fristgerecht zu verlassen, deren persönliche, familiäre und berufliche bzw. wirtschaftliche Situation sowie deren Interessenlage miteinzubeziehen (BVG 2014/1 E. 6.3.1). Obliegt einer gesuchstellenden Person im Heimatland beispielsweise eine besondere berufliche, gesellschaftliche oder familiäre Verantwortung, kann dies die Prognose für eine anstandslose Wiederausreise begünstigen. Umgekehrt 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 (BVGE 2014/1 E. 6.3.1 m.H.; 2009/27 E. 8).

5.5 Bei der Gesuchstellerin handelt es sich um eine 24-jährige, ledige und erwerbslose Mutter eines vierjährigen Sohnes. Bezüglich ihrer privaten Situation auf Kuba lässt sich den Akten entnehmen, dass sie Hausfrau ist. Der Beschwerdeführer macht geltend, sein Gast wolle nach dem Aufenthalt in der Schweiz zu ihrer Familie, insbesondere ihrem Sohn, zurückkehren (SEM act. 4/41). Als alleinerziehende Mutter eines Sohnes dürfte die Gesuchstellerin durchaus familiäre Verpflichtungen im Heimatland haben. Das Zurücklassen eines minderjährigen Kindes bildet für sich allein aber noch keine Garantie für eine anstandslose und fristgerechte Wiederausreise nach einem Besuchsaufenthalt. Die Erfahrung zeigt, dass es in aller Regel vielmehr die individuell herrschenden wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse sind, die letztlich über Rückkehr oder Verbleib im Ausland entscheiden. Dass eine Familie vorübergehend getrennt wird, wird je nach Interessenlage in Kauf genommen. Dies umso eher, wenn – wie vorliegend – die Betreuung des Kindes durch nahe Angehörige – in casu dessen Grossmutter – sichergestellt werden kann und die rechtliche Möglichkeit besteht, dieses Kind, für welches die Gesuchstellerin die elterliche Sorge und Obhut innehat, später nachzuziehen (vgl. Urteil des BVGer C-2552/2014 vom 2. Dezember 2014 E. 6.1 m.H.). Die familiären und persönlichen Verpflichtungen der Gesuchstellerin lassen eine längere Abwesenheit derselben zu und sind daher nicht so beschaffen, dass sie die Gesuchstellerin in nachhaltiger Weise von einer Emigration abhalten könnten.

5.6 Auch in wirtschaftlicher Hinsicht kann nichts zu ihren Gunsten abgeleitet werden. Die Gesuchstellerin gab im Antrag auf Erteilung eines Schengen-Visums an, Hausfrau (SEM act. 2/23) und somit nicht erwerbstätig zu sein. In den Akten finden sich weder Belege noch Nachweise hinsichtlich ihrer Vermögensverhältnisse. Mangels Nachweises ist insgesamt nicht von wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen, welche die Gesuchstellerin von einer Emigration abzuhalten vermöchten, zumal sämtliche mit dem Besuchsaufenthalt verbundene Kosten vom Gastgeber übernommen würden.

6.

Nach dem Gesagten besteht keine zureichende Gewähr für eine fristgerechte Wiederausreise. Auch wenn der Wunsch des Beschwerdeführers, die Gesuchstellerin in die Schweiz einzuladen, verständlich ist, gilt es zu bedenken, dass er als Gastgeber nur für gewisse finanzielle Risiken Ga-

rantie leisten kann, nicht aber – mangels rechtlicher und faktischer Durchsetzbarkeit – für ein bestimmtes Verhalten seines Gastes (vgl. BVGE 2009/27 E. 9). Aufgrund dieser Ausführungen fehlt es an einer unabdingbaren Voraussetzung für die Erteilung eines einheitlichen Visums für den gesamten Schengen-Raum.

7.

Unbehelflich ist vor diesem Hintergrund auch der Umstand, dass sich die Gesuchstellerin anlässlich ihres Besuchsaufenthaltes in der Schweiz zahnmedizinisch behandeln lassen will. Gemäss Beschwerde ist das Einsetzen zweier Implantate geplant. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass in Kuba der Zugang zu medizinischen Dienstleistungen – trotz leichter Abnahme bezüglich der Qualität der Behandlungen – weiterhin gewahrt ist (vgl. „www.auswaertiges-amt.de“ > Aussen- und Europapolitik > Länder > Kuba > Politisches Porträt, Stand: 5. November 2019; ÁLVARO FUENTE, How does Cuba manage to achieve first-world health statistics?, El Pais, 10. Februar 2017; jeweils besucht im Dezember 2019). Allein die Tatsache, dass die Schweiz bei zahnmedizinischen Eingriffen einen höheren Standard vorweist, vermag die Einreise nicht zu rechtfertigen.

8.

Die Voraussetzungen für die Erteilung von Visa aus humanitären Gründen (vgl. E. 4.5) sind vorliegend ebenfalls nicht erfüllt.

9.

Gestützt auf die obigen Erwägungen ist die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

10.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. 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. 900.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie sind durch den bereits geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] retour)
- die Migrationsbehörde der Stadt Bern

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Regula Schenker Senn

Susanne Stockmeyer

Versand: