

BGer 2A.245/2006 vom 31. August 2006

Bundesgericht, 2006-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.245_2006

FR: TF 2A.245/2006 du 31 août 2006

IT: TF 2A.245/2006 del 31 agosto 2006

Erwägungen

E. 1.1

Nach Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf dem Gebiet der Fremdenpolizei ausgeschlossen gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Gemäss Art. 4 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) entscheidet die zuständige Behörde, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt und Niederlassung. Damit besteht kein Anspruch auf Erteilung einer Bewilligung, es sei denn, der Ausländer oder seine in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich hierfür auf eine Sondernorm des Bundesrechtes oder eines Staatsvertrags berufen (BGE 130 II 281 E. 2.1 S. 284; 128 II 145 E. 1.1.1 S. 148 mit Hinweisen).

E. 1.2

Nach Art. 7 Abs. 1 ANAG (in der Fassung vom 23. März 1990) hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers grundsätzlich Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung (Satz 1) sowie nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung (Satz 2); der Anspruch erlischt, wenn ein Ausweisungsgrund vorliegt (Satz 3). Vorbehalten bleiben sodann der Fall der Gesetzesumgehung gemäss Absatz 2 sowie die allgemeine Schranke des Rechtsmissbrauchs.

E. 1.3

Die Ehe der Beschwerdeführerin mit ihrem Schweizer Gatten wurde am 14. November 2005 rechtskräftig geschieden. Sie hat deshalb keinen Anspruch mehr auf eine Aufenthaltsbewilligung nach Art. 7 Abs. 1 erster Satz ANAG. Nachdem die Ehe der Beschwerdeführerin jedoch länger als fünf Jahre dauerte und sie während dieser Zeit ordnungsgemäss und ununterbrochen in der Schweiz gelebt hat, bevor die Scheidung rechtskräftig geworden ist, hat sie gemäss Art. 7 Abs. 1 zweiter Satz ANAG - worauf sie sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch nach Beendigung der Ehe berufen kann - grundsätzlich Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung (BGE 128 II 145 E. 1.1.5 S. 149; 122 II 145 E. 3a/b S. 146 f.; 121 II 97 E. 4c S. 104 f. mit Hinweisen).

E. 1.4

Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist nach dem Gesagten einzutreten. Die Frage, ob die Bewilligung verweigert werden durfte, weil einer der in Art. 7 ANAG vorgesehenen Ausnahmetatbestände oder ein Verstoß gegen das Rechtsmissbrauchsverbot gegeben ist, betrifft nicht das Eintreten, sondern bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung (BGE 126 II 265 E. 1b S. 266, mit Hinweisen).

E. 1.5

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 104 lit. a und b OG). Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften festgestellt, ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid gebunden (Art. 105 Abs. 2 OG).

E. 1.6

Das Bundesgericht wendet auf Verwaltungsgerichtsbeschwerde hin das Bundesrecht von Amtes wegen an; es ist an die von den Parteien vorgebrachten Begründungen nicht gebunden und kann die Eingabe auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen (Art. 114 Abs. 1 OG ; BGE 128 II 145 E. 1.2.2 S. 150 f.).

E. 2.1

Gemäss Art. 7 Abs. 2 ANAG hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers keinen Anspruch auf Erteilung der ihm nach Absatz 1 grundsätzlich zustehenden Bewilligung, wenn die Ehe eingegangen worden ist, um die Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländern und namentlich jene über die Begrenzung der Zahl der Ausländer zu umgehen. Erfasst wird davon die sog. Scheinehe bzw. Ausländerrechtsehe, bei der die Ehegatten von vornherein keine echte eheliche Gemeinschaft beabsichtigen (BGE 128 II 145 E. 2.1 S. 151; 127 II 49 E. 4a S. 55, mit Hinweisen).

Das Verwaltungsgericht hat vorliegend zutreffend erwogen, dass im Falle des Ehepaars Z.-X. _____ "nicht auf eine Scheinehe geschlossen werden" könne (vgl. S. 7 des angefochtenen Entscheides). Die Beschwerdeführerin hat als vorläufig Aufgenommene ihren ungefähr gleichaltrigen schweizerischen Ehemann nicht unter dem Druck einer unmittelbar drohenden Wegweisung geheiratet. Es liegen damit nicht genügend Indizien für eine Ausländerrechtsehe vor (vgl. BGE 122 II 289 E. 2b S. 295).

Auch wenn die Ehe nicht bloss zum Schein eingegangen worden ist, heisst dies nicht zwingend, dass dem ausländischen Ehepartner der Aufenthalt bzw. die Niederlassung ungeachtet der weiteren Entwicklung gestattet werden muss. Zu prüfen ist diesfalls, ob sich die Berufung auf die Ehe nicht anderweitig als rechtsmissbräuchlich erweist (BGE 127 II 49 E. 5a S. 56, mit Hinweisen), wobei ein entsprechender Sachverhalt - um in der hier zu beurteilenden Konstellation massgeblich zu sein - bereits vor Ablauf der fünf Ehejahre, d. h. vor Erlangung des grundsätzlichen Anspruches auf die Niederlassungsbewilligung (oben E. 1.3) vorgelegen haben müsste (BGE 121 II 97 E. 4c S. 104 f.).

E. 2.2

Rechtsmissbrauch im Zusammenhang mit Art. 7 ANAG liegt vor, wenn der Ausländer sich im Verfahren um Erteilung einer fremdenpolizeilichen Anwesenheitsbewilligung auf eine Ehe beruft, welche nur (noch) formell und ohne Aussicht auf Aufnahme bzw. Wiederaufnahme einer ehelichen Gemeinschaft besteht (BGE 128 II 145 E. 2.2 S. 151 mit Hinweisen). Ein Rechtsmissbrauch darf aber nicht leichthin angenommen werden, namentlich nicht schon deshalb, weil die Ehegatten nicht mehr zusammenleben oder ein Eheschutz- oder Scheidungsverfahren eingeleitet worden ist. Gerade weil der ausländische Ehegatte nicht der Willkür des schweizerischen ausgeliefert sein soll, hat der Gesetzgeber

darauf verzichtet, die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung vom ehelichen Zusammenleben abhängig zu machen (ausführlich: BGE 118 Ib 145 E. 3 S. 149 ff.). Erforderlich sind klare Hinweise darauf, dass die Führung einer Lebensgemeinschaft nicht mehr beabsichtigt und nicht mehr zu erwarten ist (BGE 127 II 49 E. 5a S. 56 f. mit Hinweisen).

E. 2.3

Dass die Ehe nur (noch) formell und ohne Aussicht auf Aufnahme bzw. Wiederaufnahme einer ehelichen Gemeinschaft besteht, entzieht sich in der Regel einem direkten Beweis und ist oft bloss durch Indizien zu erstellen (BGE 127 II 49 E. 5a S. 57). Feststellungen über das Bestehen von solchen Hinweisen können äussere Gegebenheiten, aber auch innere psychische Vorgänge betreffen (Wille der Ehegatten). In beiden Fällen handelt es sich um tatsächliche Feststellungen (BGE 98 II 1 E. 2a S. 6; vgl. auch BGE 119 IV 242 E. 2c S. 248), welche für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich sind (oben E. 1.5). Frei zu prüfen ist dagegen die Rechtsfrage, ob die festgestellten Tatsachen (Indizien) darauf schliessen lassen, die Berufung auf die Ehe sei rechtsmissbräuchlich oder bezwecke die Umgehung fremdenpolizeilicher Vorschriften.

E. 3.1

Streitig ist vorliegend, ob die Beschwerdeführerin durch die mehr als fünf Jahre dauernde Ehe mit einem Schweizer Bürger einen Niederlassungsanspruch erworben hat oder ob die Ehe schon bei Ablauf der Fünfjahresfrist (29. Oktober 2004) definitiv gescheitert war. Das Verwaltungsgericht bejahte Letzteres aufgrund "einiger Indizien". Es erwog, aus den gesamten Akten gehe klar hervor, dass die Ehe Z.-X. _____ von Anfang an schlecht gelaufen sei. Dass die Eheleute seit Juni 2003 getrennt gelebt hätten, dass jedes Mal, wenn das Ausländeramt tätig geworden sei, Versöhnungsversuche gestartet worden seien und dass die Ehefrau schon bald wieder einen Lebenspartner gehabt habe, zeige, dass die Ehe schon längst zerrüttet gewesen sei. Die zeitweiligen Kontakte, die offenbar doch noch stattgefunden hätten, könnten über den schlechten Zustand der Ehe nicht hinwegtäuschen (S. 8 und 9 des angefochtenen Entscheides). Damit berufe sich die Beschwerdeführerin in offensichtlich rechtsmissbräuchlicher Manier auf eine damals nur noch formell bestehende Ehe.

E. 3.2

Die aktenmässige Beweislage lässt für einen solchen Schluss nicht genügend Raum: Zwar steht fest, dass die Eheleute seit Juni 2003 in getrennten Wohnungen lebten, nachdem es zwischen ihnen immer wieder zu Auseinandersetzungen gekommen war. Ihre Beziehungen waren damit aber nicht abgebrochen. Gemäss den übereinstimmenden Aussagen der Ehegatten anlässlich der polizeilichen Befragung vom 15. Februar 2005 hatten diese jedenfalls bis zum massgebenden Zeitpunkt (29. Oktober 2004) regelmässig persönlichen (und gemäss Aussagen des Ehemannes auch intimen) Kontakt miteinander, was der Annahme, dass sich die Ehegatten schon im Oktober 2004 definitiv auseinandergeliebt hatten, entgegensteht. Wiewohl die Möglichkeit, dass das Verhalten der Beteiligten zum Teil auch fremdenpolizeilich motiviert gewesen sein könnte, nicht völlig ausgeschlossen werden kann, reichen die Indizien für die Annahme eines Rechtsmissbrauchs nicht aus. Zwar führte das Paar von Anfang an eine konfliktreiche Ehe, es kam aber immer wieder zusammen und befand sich noch im Februar 2005 in einer Eheberatung (Aussage des Ehemannes vom 15. Februar 2005, Frage 51). Aufgrund der gesamten Aktenlage erweist sich der Schluss des Verwaltungsgerichts, die Beschwerdeführerin habe in

rechtsmissbräuchlicher Weise nur so lange an der längst gescheiterten Ehe festgehalten, um den Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung zu erwirken, als bundesrechtswidrig, zumal es nach der Rechtsprechung - wie ausgeführt (E. 2.2) - nicht bloss "einiger Indizien", sondern klarer Hinweise für den von den Behörden zu erbringenden Nachweis eines rechtsmissbräuchlichen Verhaltens bedarf (BGE 128 II 145 E. 2.2 S. 151; 127 II 49 E. 5a S. 56 f.; Urteil 2A.455/2004 vom 13. Dezember 2004, E. 2.1).

E. 4

Das angefochtene Urteil verletzt nach dem Gesagten Bundesrecht und ist in Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde aufzuheben.

Hebt das Bundesgericht die angefochtene Verfügung auf, so entscheidet es selbst in der Sache oder weist diese zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurück; hat diese als Beschwerdeinstanz entschieden, so kann es die Sache an die Behörde zurückweisen, die in erster Instanz verfügt hat (Art. 114 Abs. 2 OG).

Vorliegend erscheint es als richtig, dass das Bundesgericht das Migrationsamt des Kantons Thurgau anweist, der Beschwerdeführerin die Niederlassungsbewilligung zu erteilen. Sache des Verwaltungsgerichts wird es sein, über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens neu zu befinden; zu diesem Zweck werden die Akten an die Vorinstanz zurückgewiesen.

Die Rüge betreffend Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung wird mit der Aufhebung des angefochtenen Urteils gegenstandslos.

E. 5

Bei diesem Verfahrensausgang werden keine Kosten erhoben (Art. 156 Abs. 2 OG). Hingegen hat der Kanton Thurgau die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren angemessen zu entschädigen (Art. 159 Abs. 2 OG). Das für dieses Verfahren gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung erweist sich damit als gegenstandslos.

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