

# **BGer 2A.485/2003 vom 20. Februar 2004**

Bundesgericht, 2004-02-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.485\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.485_2003)

FR: TF 2A.485/2003 du 20 février 2004

IT: TF 2A.485/2003 del 20 febbraio 2004

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss 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. Der Widerruf einer Niederlassungsbewilligung fällt hingegen nicht unter diesen Ausschlussgrund (vgl. Art. 101 lit. d OG). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher zulässig und der Beschwerdeführer hierzu legitimiert ( Art. 103 lit. a OG ).

### **E. 1.2**

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts ( Art. 104 lit. 1 und lit. b OG ), nicht jedoch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (vgl. Art. 104 lit. c OG ) gerügt werden.

### **E. 1.3**

Nach Art. 105 Abs. 2 OG ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung des angefochtenen Entscheides gebunden, wenn wie vorliegend eine richterliche Behörde als Vorinstanz den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen ermittelt hat.

Der Beschwerdeführer rügt zwar eine "teils offensichtlich unrichtige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts". Dass ein erheblicher Mangel vorliegt, ist jedoch nicht ersichtlich und wird vom Beschwerdeführer auch nicht näher dargelegt. Insbesondere sind die Abklärungen der Vorinstanzen weder unvollständig noch ist dargetan oder ersichtlich, dass die tatsächlichen Feststellungen des Rekursgerichts offensichtlich unrichtig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensgarantien erfolgt sein sollen.

Dementsprechend sind sie für das Bundesgericht verbindlich ( Art. 105 Abs. 2 OG ).

### **E. 2.1**

Nach Art. 9 Abs. 4 lit. a des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) kann eine Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn der Ausländer sie durch falsche Angaben oder wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen hat. Der Widerruf setzt voraus, dass der Betroffene wissentlich falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen hat, in der Absicht, gestützt darauf den Aufenthalt oder die Niederlassung bewilligt zu erhalten (Urteil 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2; BGE 112 Ib 473 E. 3b S. 475 f.) Nach Art. 3 Abs. 2 ANAG ist der Ausländer verpflichtet, der Behörde über alles, was für den Bewilligungsentscheid massgebend sein kann, wahrheitsgetreu Auskunft zu geben.

Hiervon ist er selbst dann nicht befreit, wenn die Fremdenpolizeibehörde die fragliche Tatsache bei gebotener Sorgfalt selbst hätte ermitteln können (Urteil 2A.366/1999 vom 16. März 2000, E. 3d). Wesentlich sind nicht nur solche Tatsachen, nach denen die Fremdenpolizei bei der Bewilligung ausdrücklich gefragt hat, sondern auch solche, von denen der Gesuchsteller wissen muss, dass sie für den Bewilligungsentscheid massgebend sind (Urteile 2A.84/2002 vom 21. Februar 2002, E. 2.1; 2A.374/2001 vom 10. Januar 2002, E. 3, und 2A.366/1999 vom 16. März 2000, E. 3a, mit weiteren Hinweisen). Dazu gehört etwa die Absicht der Nichtfortsetzung der bisherigen bzw. der Begründung einer neuen Ehe oder die Tatsache, dass der Betroffene aussereheliche Kinder hat (2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2; 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, E. 3.3-3.5, veröffentlicht in: Pra 2002 Nr. 163). Ein Erschleichen der Niederlassungsbewilligung kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts auch darin liegen, dass die Angaben, auf die sich die Behörden bei der seinerzeitigen Erteilung der Aufenthaltsbewilligung gestützt hatten oder die bei späteren Verlängerungen der Aufenthaltsbewilligung oder bei der Erteilung der Niederlassungsbewilligung mangels anderer Angaben immer noch als massgebend betrachtet werden durften, falsch oder unvollständig waren. Es ist nicht erforderlich, dass die Bewilligung bei richtigen und vollständigen Angaben notwendigerweise zu verweigern gewesen wäre (Urteile 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.1; 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 3.5; 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, E. 2.2; Andreas Zünd, Beendigung der ausländerrechtlichen Anwesenheitsberechtigung, in: Aktuelle Fragen des schweizerischen Ausländerrechts, 2001, S. 141). Immerhin ist die kantonale Behörde ihrerseits verpflichtet, vor Erteilung der Niederlassungsbewilligung "das bisherige Verhalten des Ausländers nochmals eingehend zu prüfen" ( Art. 11 Abs. 1 der Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer [ANAV; SR 142.201] ).

## **E. 2.2**

Das Rekursgericht hat die Frage, ob zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Schweizer Ehefrau eine Scheinehe vorgelegen habe, offen gelassen. Es wirft dem Beschwerdeführer hingegen vor, dass er seine Informationspflicht gegenüber der Fremdenpolizei verletzt und die Niederlassungsbewilligung durch wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen hat.

## **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer hat seine 15 Jahre ältere schweizerische Ehefrau 1995 geheiratet. Nach eigenen Angaben feierte er mit seiner heutigen indischen Ehefrau 1996 eine verlobungsähnliche religiöse Zeremonie, nachdem er bei einem Besuch in Indien ein aussereheliches sexuelles Verhältnis mit ihr begonnen hatte. Seit diesem Zeitpunkt lebt die jetzige Ehefrau bei der Familie des Beschwerdeführers in Indien. Seine mit seiner heutigen indischen Ehefrau gezeugten Zwillingstöchter wurden 1998 geboren. Am 4. Juli 2000 reichte der Beschwerdeführer die "Verfallsanzeige (Ausweis B)" ein. Unter der Rubrik "Zivilstand" kreuzte er korrekt "verheiratet" und "Ehegatte Schweizer/in" an. Die Geburt seiner beiden ausserehelichen Töchter zeigte er indessen nicht an. Damit machte er in einem objektiv wesentlichen Punkt unvollständige Angaben, was er wissen musste, liegt es doch auf der Hand, dass wegen des Rechts auf Familiennachzug (vgl. Art. 17 Abs. 2 ANAG ) die Existenz minderjähriger Kinder bei der Erteilung der Niederlassungsbewilligung von Bedeutung ist (Urteile 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.2; 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, E. 3.6). Dass es sich bei der Geburt eines ausserehelichen Kindes erkennbar um

einen im Verfahren um Erteilung einer Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 7 ANAG entscheiderelevanten Umstand handelt, steht ausser Frage, hätte er doch den Fremdenpolizeibehörden Anlass zu weiteren Abklärungen des bisherigen Verhaltens des Beschwerdeführers gegeben (vgl. Art. 11 Abs. 1 ANAV ; Urteil 2A.366/1999 vom 16. März 2000, E. 3c, mit Hinweisen). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kann auch von einem rechtsunkundigen und aus einem fremdem Kulturkreis stammenden Ausländer erwartet werden, dass er seine persönlichen Verhältnisse vollständig offenlegt und insbesondere die Geburt allfälliger ausserehelicher Kinder den schweizerischen Behörden angezeigt, selbst wenn in dem vom Beschwerdeführer ausgefüllten Formular nicht ausdrücklich nach Kindern gefragt wurde (Urteil 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 3.4.4). Verschwiegen hat der Beschwerdeführer nicht nur die Existenz zweier Töchter, sondern auch die Beziehung zur Mutter seiner Kinder, mit der er nach eigenen Angaben seit 1996 sexuelle Kontakte pflegte und die seit der "verlobungsähnlichen Zeremonie" im Haushalt seiner Familie lebte. Schon ein Hinweis des Beschwerdeführers auf die in Indien geborenen Kinder hätte die Fremdenpolizei zu Fragen über die Beziehung des Beschwerdeführers zu deren Mutter veranlasst und alsdann entweder zur Offenlegung der Verhältnisse oder jedenfalls zu Erklärungen des Beschwerdeführers geführt, bei welchen dieser unter dem Gesichtspunkt von Art. 9 Abs. 4 ANAG hätte behaftet werden können (Urteil 2A.449/ 2002 vom 13. November 2002, E. 6.4).

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es könne ihm kein wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen vorgeworfen werden, weil er über die Erteilung der Niederlassungsbewilligung hinaus bis zum unerwarteten Tod seiner Ehefrau eine intakte und tatsächlich gelebte Ehe ohne Scheidungs- und Trennungsabsichten führte, verkennt er, dass nach der Praxis nicht feststehen muss, dass die Bewilligung bei richtigen und vollständigen Angaben des Ausländers verweigert worden wäre (vgl. E. 2.1 ; Urteile 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 3.5; 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, E. 2.2). Der Umstand, dass die verstorbene schweizerische Ehefrau über die ausserehelichen Kinder offenbar im Bilde war, bzw. ob die Zwillinge nicht einer - wie der Beschwerdeführer behauptet - eigentlichen "Beziehung" des Beschwerdeführers mit seiner jetzigen Ehefrau, sondern einer ausserehelichen, kurzen, wenn auch folgenschweren Affäre entstammten, was angesichts der zugestandenen sexuellen Kontakte mit seiner zweiten Gattin seit 1996 und der Tatsache, dass diese seit 1996 im Haushalt der Familie des Beschwerdeführers lebt, als eher unwahrscheinlich erscheint, ist im vorliegenden Zusammenhang nicht entscheidend. Ebenso wenig ist von Belang, dass die erste Ehe des Beschwerdeführers nicht durch Scheidung sondern durch den Hinschied seiner schweizerischen Gattin aufgelöst wurde. Es kommt - wie dargelegt - nicht darauf an, ob bei richtiger Angabe die Bewilligung zwingend zu verweigern gewesen wäre oder nicht. Es genügt, dass der Anspruch auf eine Niederlassungsbewilligung bei Offenlegung der Verhältnisse ernsthaft in Frage gestellt gewesen wäre, was der Fall ist, wenn der Gesuchsteller parallel zur Ehe mit der Schweizer Bürgerin eine Beziehung zu einer Frau in seinem Heimatstaat unterhält und mit dieser Kinder gezeugt hat.

#### **E. 2.4**

Die gesamten Umstände lassen darauf schliessen, dass der Beschwerdeführer seine Informationspflicht gegenüber den fremdenpolizeilichen Behörden in verschiedener Hinsicht verletzt und die Niederlassungsbewilligung durch wissentliches Verschweigen von wesentlichen Tatsachen erschlichen hat. Die Voraussetzungen für einen Widerruf gemäss

Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG sind somit erfüllt.

### **E. 3**

Das Vorliegen eines Widerrufsgrundes führt nicht zwingend dazu, dass die Niederlassungsbewilligung auch wirklich zu widerrufen ist. Die Behörde hat vielmehr nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, ob die Massnahme verhältnismässig ist ( BGE 112 Ib 473 E. 4 S. 477 ff.). Im vorliegenden Fall sind keine Gründe ersichtlich, die für einen Verzicht auf den Bewilligungswiderruf sprechen würden. Der Beschwerdeführer ist erst im Alter von 28 Jahren in die Schweiz gekommen und hat somit seine Kindheit und die prägenden Jugendjahre in seinem Heimatland verbracht. Er hat sich zwar beruflich in der Schweiz bewährt und ist seit seiner zweiten Einreise im Jahre 1994 beim gleichen Arbeitgeber beschäftigt. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit des Widerrufs der Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers kommt indessen dem Umstand, dass seine indische Ehefrau und seine beiden Töchter in Indien leben, besondere Bedeutung zu. Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer seine Familie seit 1996 fast jährlich besuchte, und er somit den Kontakt zu seiner Familie und seinem Heimatland stetig gepflegt hat. Die Rückkehr des Beschwerdeführers nach Indien, wo ausser seinen Kindern und seiner jetzigen Ehefrau auch seine angestammte Familie lebt, ist folglich zumutbar.

### **E. 4**

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer als unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und Art. 153a OG ). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet ( Art. 159 Abs. 2 OG ).

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