

BGer 2A.88/2005 vom 29. Juni 2005

Bundesgericht, 2005-06-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.88_2005

FR: TF 2A.88/2005 du 29 juin 2005

IT: TF 2A.88/2005 del 29 giugno 2005

Regeste

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung / Familiennachzug | Bürgerrecht und Ausländerrecht

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 Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen (BGE 130 II 281 E. 2.1 S. 284; 128 II 145 E. 1.1.1 S. 148 mit Hinweisen). Hat der Betroffene keinen Rechtsanspruch auf eine Bewilligung, bleibt ihm lediglich das subsidiäre Rechtsmittel der staatsrechtlichen Beschwerde. Mit diesem kann er, unabhängig vom Vorliegen eines Rechtsanspruches und damit auch ohne Legitimation in der Sache (Art. 88 OG), den Entscheid der angerufenen kantonalen Gerichtsstanz wegen Verletzung von Verfahrensgarantien anfechten, deren Missachtung eine formelle Rechtsverweigerung darstellt ("Star-Praxis", BGE 114 Ia 307 E. 3c S. 312 f.; 127 II 161 E. 3b S. 167 mit Hinweisen).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer hat gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts sowohl eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde als auch eine - im Wesentlichen gleich lautende - staatsrechtliche Beschwerde eingereicht. Soweit ein Rechtsanspruch auf die verlangten Bewilligungen besteht, ist das Rechtsmittel der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG e contrario, vgl. E. 1.1), welches alsdann auch die Funktion der staatsrechtlichen Beschwerde übernimmt und für eine solche keinen Raum lässt (vgl. BGE 120 Ib 224 E. 2a S. 228; 113 Bi 371 E. 1c). Wie es sich mit der Abgrenzung der beiden möglichen Rechtsmittel bei der vorliegend gegebenen Verfahrenssituation verhält, bedarf hier keiner weiteren Abklärung, weil beide in Betracht fallenden Rechtsmittel, wie sich zeigen wird, so oder so nicht durchzudringen vermögen.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer verfügt gemäss unbestrittener Feststellung im angefochtenen Urteil trotz der zehnjährigen Ehe mit einer niedergelassenen Ausländerin lediglich über eine Aufenthaltsbewilligung. Er hat nach erfolgter Scheidung keinen Anspruch mehr auf deren Verlängerung (BGE 119 Ib 91 E. 1d S. 95). Die Aufenthaltsbewilligung verschafft ihm auch keinen Anspruch auf Familiennachzug gemäss Art. 17 Abs. 2 ANAG (BGE 130 II 284 E. 2 S. 284). Es kann sich einzig fragen, ob der Beschwerdeführer - was sinngemäss geltend gemacht wird - durch seine am 29. Juli 1993 eingegangene zweite Ehe mit der in der Schweiz niederlassungsberechtigten Landsfrau Z._____ - welche bis zum 25. Februar 2003 dauerte - gestützt auf Art. 17 ANAG den Anspruch auf eine Niederlassungsbewilligung erworben hatte. Ist dies der Fall, könnte er alsdann einen Nachzugsanspruch für seine jetzige Ehefrau und die gemeinsamen Kinder geltend machen (BGE 128 II 145 E. 1.1.4 S. 149 [Rechtsprechung zu Art. 7 Abs. 1 ANAG , welche sinngemäss auch massgebend ist für die Auslegung von Art. 17 Abs. 2 ANAG , vgl. BGE 130 II 49 E. 3.2.3 S. 54]; 126 II 269 E. 2a S. 271).

E. 2.2

Art.17 Abs. 2 ANAG hat - soweit hier interessierend - folgenden Wortlaut: "... ist der Ausländer im Besitz der Niederlassungsbewilligung, so hat sein Ehegatte Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, solange die Ehegatten zusammen wohnen. Nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren hat der Ehegatte ebenfalls Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung. Ledige Kinder unter 18 Jahren haben Anspruch auf Einbezug in die Niederlassungsbewilligung, wenn sie mit ihren Eltern zusammen wohnen (...)." Der Anspruch des ausländischen Ehegatten auf eine Aufenthaltsbewilligung setzt nach Art. 17 Abs. 2 ANAG mithin u.a. voraus, dass die Ehegatten zusammen wohnen, und der Anspruch auf eine Niederlassungsbewilligung entsteht erst nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren, wobei auch das Erfordernis des Zusammenlebens der Ehegatten für diesen Zeitraum erfüllt sein muss (vgl. Urteile 2P.382/1997, E. 3b, am Ende, und 2A.450/ 1999, E. 1c/aa).

E. 2.3

Der Beschwerdeführer heiratete Z._____ am 29. Juli 1993. Er zog erst am 15. Juni 1996 zu seiner damaligen Ehefrau in die Schweiz, um sich am 1. Juni 1997 für rund drei Monate von ihr zu trennen (angefochtenes Urteil, E. 3a). Am 1. Juni 2002 bezog der Beschwerdeführer erneut eine eigene Wohnung, und am 25. Februar 2003 wurde die Scheidung ausgesprochen. Damit ist die Voraussetzung des ununterbrochenen fünfjährigen Zusammenlebens (wenn auch knapp) nicht erfüllt, so dass der Anspruch auf eine Niederlassungsbewilligung schon rein zeitlich nicht entstehen konnte. Die Frage bedarf hier jedoch keiner weiteren Prüfung.

E. 2.4

Entscheidend ist, dass das Verwaltungsgericht aufgrund der objektiven Umstände zulässigerweise den Schluss ziehen durfte, der Beschwerdeführer sei - einem bekannten Verhaltensmuster entsprechend - die Ehe mit der zweiten Ehefrau rechtsmissbräuchlich eingegangen, um sich, seiner ersten Ehefrau und den mit ihr gezeugten Kindern ein Anwesenheitsrecht in der Schweiz zu verschaffen. Das Verwaltungsgericht hat den Vorbehalt von Art. 7 Abs. 2 ANAG (wonach im Falle des ausländischen Ehegatten eines Schweizer Bürgers kein Anspruch auf eine Bewilligung besteht, 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) zu Recht analog auf den vorliegenden Fall angewendet (vgl. BGE 121 II 5 E. 3 S. 7): Die Scheidung von Y._____ und die Eheschliessung mit der um vieles älteren Z._____ hinderten den Beschwerdeführer nicht daran, mit der ersten Ehefrau zwei Kinder zu zeugen. Mit seiner zweiten Ehefrau lebte er zunächst lediglich ein Jahr zusammen. Nach der Scheidung von ihr heiratete er zweieinhalb Monate später wieder seine erste Ehefrau und stellte umgehend das Gesuch um Familiennachzug. Dass er mit seiner zweiten Ehefrau während einer gewissen Zeit zusammenlebte bzw. das Zusammenleben mit ihr nach drohender Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung wieder aufnahm, steht der Annahme eines Rechtsmissbrauches nicht entgegen. Das Verwaltungsgericht durfte dementsprechend ohne Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör davon absehen, die beantragten Zeugen, welche sich zur "Echtheit" des Ehelebens äussern sollten, anzuhören. Entscheidend ist, dass der Beschwerdeführer, wie aus den gesamten objektiven Umständen geschlossen werden darf, nicht die Absicht hatte, mit der zweiten Ehefrau eine auf Dauer ausgerichtete Lebensgemeinschaft einzugehen, sondern sich mit ihr nur verband, um seiner im Heimatland zurückgelassenen ersten Ehefrau und den mit ihr gezeugten Kindern auf diese Art ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu verschaffen. Ein solches Vorgehen ist rechtsmissbräuchlich. Das Verwaltungsgericht durfte auch aus diesem Grund ohne Verletzung von Bundesrecht davon ausgehen, der Beschwerdeführer habe durch seine Ehe mit der zweiten Ehefrau keinen Niederlassungsanspruch in der Schweiz erworben. Es stand damit im Ermessen der kantonalen Behörden, die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu verweigern (vgl. E. 1.1), und es entfiel damit auch der Anspruch auf den beantragten Familiennachzug.

E. 3

Nach dem Gesagten sind die Beschwerden abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Mit dem Entscheid in der Sache wird das - superprovisorisch bewilligte - Gesuch um aufschiebende Wirkung hinfällig. Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und 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.