

BGer 2C 1018/2021 vom 7. Juni 2022

Bundesgericht, 2022-06-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1018_2021

FR: TF 2C 1018/2021 du 7 juin 2022

IT: TF 2C 1018/2021 del 7 giugno 2022

Regeste

Erlöschen bzw. Widerruf der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerdeführerin beruft sich als Angehörige eines EU-Staates in vertretbarer Weise auf ein Aufenthaltsrecht gemäss Art. 24 Anhang I des Freizügigkeitsabkommens (FZA; SR 0.142.112.681). Der Beschwerdeführer kann sich als Ehemann der Beschwerdeführerin auf einen abgeleiteten Aufenthaltsanspruch gemäss FZA berufen. Ob die Bewilligungsvoraussetzungen erfüllt sind, ist praxisgemäss eine Frage der materiellen Beurteilung. Da die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario, Art. 89 Abs. 1, Art. 90 und Art. 100 Abs.1 BGG), ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten (BGE 136 II 177 E. 1.1).

E. 1.2

Nicht einzutreten ist dagegen auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 BGG).

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann namentlich die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) nur die geltend gemachten Rechtsverletzungen, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 142 I 135 E. 1.5). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht, d.h. es ist klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Urteils aufzuzeigen, inwiefern die entsprechenden Rechtsnormen verletzt worden sein sollen (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 139 I 229 E. 2.2). Das Bundesgericht ist weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann die Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann sie mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen (Motivsubstitution; BGE 141 V 234 E. 1; 139 II 404 E. 3).

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Eine Berichtigung oder Ergänzung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung ist von Amtes wegen (Art. 105 Abs. 2 BGG)

oder auf Rüge hin (Art. 97 Abs. 1 BGG) möglich, wobei das Bundesgericht nur bei einer offensichtlich unrichtigen bzw. willkürlichen oder rechtsverletzenden vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung, deren Korrektur entscheidrelevant sein kann, eingreift (Art. 95, Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 142 I 135 E. 1.6). Die Beweiswürdigung erweist sich als willkürlich (Art. 9 BV), wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidwesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat. Dass die Schlüsse nicht mit der eigenen Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmen, belegt keine Willkür (BGE 142 II 433 E. 4.4). Entsprechende Rügen unterstehen der qualifizierten Rüge- und Begründungspflicht (vgl. E. 2.1 oben). Auf rein appellatorische Kritik an der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung geht das Bundesgericht nicht ein (BGE 140 III 264 E. 2.3; 139 II 404 E. 10.1).

E. 3.1

Die Beschwerdeführer rügen eine willkürliche vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung. Zunächst machen sie im Wesentlichen geltend, die staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen hätten zum Ergebnis geführt, dass es keine Beweise dafür gebe, dass die Beschwerdeführerin die Abmeldung nach Italien unterlassen habe, um die ausländerrechtlichen Bestimmungen zu umgehen bzw. dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltsrecht zu verschaffen. Dies habe die Vorinstanz übersehen. Damit werde in sachverhaltsmässiger Hinsicht der Tatbestand des Erlöschens der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin wegen Landesabwesenheit ausgeschlossen. Der diesbezüglich relevante Sachverhalt könne gar nicht erstellt werden. Die Beschwerdeführer machen mit anderen Worten geltend, wenn der Beschwerdeführerin in strafrechtlicher Hinsicht nicht vorgeworfen werden könne, die Abmeldung nach Italien unterlassen zu haben, könne auch ihre Landesabwesenheit nicht nachgewiesen werden.

E. 3.2

Die Vorinstanz hat diesbezüglich erwogen, der Umstand, wonach gemäss Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft die Voraussetzungen für eine strafrechtliche Untersuchung wegen einer Scheinehe bzw. Täuschung der Behörden nicht als gegeben erachtet wurden, schliesse das Erlöschen der Aufenthaltsbewilligung (der Beschwerdeführerin) wegen Auslandsaufenthalt nicht aus (vgl. E. 2 angefochtenes Urteil).

E. 3.3

Die Beschwerdeführer zielen auf den Umstand, wonach die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft auch anmerkt, dass "keine nach Art. 120 AIG unter Strafe gestellte Verletzung von Mitwirkungs- oder Meldepflichten ersichtlich ist" (vgl. Bst. B.b oben;). Gemäss Art. 15 AIG müssen sich Ausländerinnen und Ausländer, die eine Bewilligung besitzen, bei der für den Wohnort zuständigen Behörde abmelden, wenn sie ins Ausland ziehen. Laut Art. 120 Abs. 1 lit. a AIG wird mit Busse bestraft, wer vorsätzlich oder fahrlässig die An- oder Abmeldepflichten verletzt (Art. 10 - Art. 16 AIG).

E. 3.4

Grundsätzlich kann eine Verwaltungsbehörde nicht von Sachverhaltsfeststellungen eines rechtskräftigen strafrechtlichen Entscheides abweichen. Die Rechtssicherheit gebietet, zu verhindern, dass aufgrund der Unabhängigkeit des Strafrichters und des

Verwaltungsrichters basierend auf denselben Tatsachen widersprüchliche Urteile ergehen. Eine Verwaltungsbehörde kann deshalb nur unter bestimmten Bedingungen von einem Strafurteil abweichen (BGE 137 I 363 E. 2.3.2). Solche liegen unter anderem vor, wenn ein freisprechendes Strafurteil ausdrücklich aufgrund der Unschuldsvermutung zustande gekommen ist oder die beschuldigte Person von ihrem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch gemacht hat. Jedenfalls ist es den Migrationsbehörden unbenommen, zusätzliche Beweise zu erheben oder weitere Tatsachen festzustellen und auf dieser Basis von einem Strafurteil abzuweichen (vgl. Urteil 2C_21/2019 vom 14. November 2019 E. 4.2.1 ff.). Zusätzlich relativiert ist die Bindungswirkung bei einer Einstellungsverfügung (dazu ausführlich Urteil 2C_21/2019 vom 14. November 2019 E. 4.2.3.2, insbesondere zur Möglichkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens gemäss Art. 323 Abs. 1 StPO ; vgl. auch Art. 11 Abs. 2 StPO). Keine Bindungswirkung (für die Migrationsbehörden) entsteht, wenn die Strafbehörden bestimmte Sachverhalte oder Beweismittel gar nicht geprüft haben (Urteile 2C_770/2019 vom 14. September 2020 E. 6.3.2; 2C_21/2019 vom 14. November 2019 E. 4.2.3.2). Noch schwächer als bei der Einstellungsverfügung ist die Bindungswirkung bei der Nichtanhandnahmeverfügung (vgl. BGE 144 IV 81 E. 2.3.5; die Anforderungen an eine Wiederaufnahme des Strafverfahrens sind trotz des Verweises von Art. 310 Abs. 2 StPO auf Art. 320 Abs. 4 und Art. 323 Abs. 1 StPO weniger hoch als bei der Einstellungsverfügung).

E. 3.5

Vorliegend ergibt sich aus den Akten (Art. 105 Abs. 2 BGG), dass Gegenstand des Ermittlungsauftrags des Migrationsamts vom 30. August 2018 und der entsprechenden Abklärungen der Kantonspolizei Zürich die Überprüfung des Verdachts einer Scheinehe der Beschwerdeführer war. In den entsprechenden Polizeirapporten ist denn auch jeweils als Betreff "Täuschung der Behörden durch eingehen einer Scheinehe zum Zwecke der Niederlassung" vermerkt, mit Verweis auf Art. 118 Abs. 1 (Täuschung der Behörden) und Art. 90 Abs. 1 lit. a AIG (Mitwirkungspflicht). Von der Verletzung der Meldepflichten ist dagegen nicht die Rede. Zudem konnten die Beschwerdeführer nicht polizeilich befragt werden, weil sie sich auf ihr Aussageverweigerungsrecht beriefen (vgl. E. 3.1.2 angefochtenes Urteil). Der Nichtanhandnahmeverfügung (vgl. Bst. B.b oben) lässt sich zudem entnehmen, dass die strafrechtlichen Ermittlungen wegen Verdachts einer Scheinehe deshalb nicht weiter verfolgt wurden, weil aufgrund von Aussagen Dritter davon ausgegangen wurde, dass der Ehewille noch vorhanden sei. Dass die Beschwerdeführerin an ihrem gemeldeten Wohnort nie angetroffen werden konnte, wurde dagegen kaum gewürdigt. Dass spezifische, polizeiliche Ermittlungen zur Verlegung des Lebensmittelpunktes der Beschwerdeführerin nach Italien und der Verletzung der Abmeldepflicht getroffen worden wären, lässt sich der Nichtanhandnahmeverfügung nicht entnehmen; vielmehr wird beiläufig und ohne Sachverhaltsbezug erwähnt, eine Verletzung der Meldepflichten sei nicht ersichtlich. Aufgrund der genannten Umstände und der an sich schwachen Bindungswirkung der Nichtanhandnahmeverfügung ist deshalb davon auszugehen, dass vorliegend von den konkreten sachverhaltsmässigen Feststellungen der Nichtanhandnahmeverfügung weder eine Bindungswirkung noch sonst eine Einschränkung bezüglich der Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz ausgeht. Letztere konnte deshalb trotz der konkreten Nichtanhandnahmeverfügung den Sachverhalt im Hinblick auf den Tatbestand von Art. 61 Abs. 2 AIG bzw. das Erlöschen der Aufenthaltsbewilligung ohne Einschränkung feststellen und ist diesbezüglich nicht in Willkür verfallen. Die entsprechende Sachverhaltsrüge erweist sich demnach als unbegründet.

E. 4.1

Im Weiteren rügen die Beschwerdeführer eine willkürliche Beweiswürdigung in Bezug auf die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung, wonach die Beschwerdeführerin die Schweiz zu einem Zeitpunkt nach August 2017 bzw. spätestens im Laufe des Jahres 2018 verlassen, ihren Lebensmittelpunkt wieder nach Italien verlegt und sich danach - wenn überhaupt - nur noch vorübergehend zu Besuchszwecken in der Schweiz aufgehalten habe (vgl. E. 3.2 in fine angefochtenes Urteil). Sie machen im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz habe sich auf die Aussagen von "Herrn D. _____" abgestützt, welche widersprüchlich seien, die Feststellungen von Polizei und Staatsanwaltschaft nicht berücksichtigt, Indizien herangezogen, welche ungeeignet seien, eine schwerpunktmässige Auslandsabwesenheit der Beschwerdeführerin zu belegen und die Indizien der Beschwerdeführer, welche als Gegenbeweis dienen, zu Unrecht als untauglich zurückgewiesen.

E. 4.2

Unbestritten ist zunächst, dass die noch relativ junge und kinderlose Beschwerdeführerin ihre Arbeitsstelle in der Schweiz Mitte August 2017 - ohne dass eine Kündigung seitens Arbeitgeberin oder Arbeitnehmerin erfolgt wäre - verlassen und seitdem in der Schweiz keine Erwerbstätigkeit mehr aufgenommen hat. Weiter ist unbestritten, dass die Beschwerdeführer bezüglich Wohnsitz vom 1. März 2016 bis zum 31. Mai 2019 an der Wohnadresse von D. _____, dem Geschäftsführer der Arbeitgeberin der Beschwerdeführer, in V. _____, angemeldet waren. Per 1. Juni 2019 meldeten sich die Beschwerdeführer in V. _____ ab und an der Adresse von E. _____, einem Bruder des Beschwerdeführers, in der Nachbargemeinde U. _____ an (vgl. E. 3.1.1, 3.1.2 in fine, 3.1.4 und 5.2.2 angefochtenes Urteil). Zudem stützte sich die Vorinstanz unter anderem auf verschiedene Aussagen und Auskünfte von D. _____ und E. _____ sowie telefonische Auskünfte des Beschwerdeführers. Die entsprechenden Informationen sind insofern konzis, als sich daraus ergibt, dass der Beschwerdeführer ab dem Jahr 2017 nicht mehr in V. _____, sondern bei seinem Bruder in U. _____ wohnte, was jedoch gegen aussen nicht offen gelegt wurde, weil der Vermieter von E. _____ lange Zeit kein Untermietverhältnis duldete. Die Adresse in V. _____ diente dagegen spätestens ab dem Jahr 2017 nur als Briefkasten der Beschwerdeführer. Weiter ergibt sich aus den genannten Informationen, dass die Beschwerdeführerin spätestens ab Oktober 2018 in Italien weilte. Zudem konnten gemäss vorinstanzlicher Sachverhaltsfeststellung zwei Schreiben des Migrationsamts vom Februar und März 2019, welche direkt an die Beschwerdeführerin bzw. an ihre gemeldete Adresse in V. _____ adressiert waren, nicht zugestellt werden. Im gleichen Zeitraum konnten nur Schreiben an die Beschwerdeführerin, welche mit dem Zusatz "c/o D. _____" versehen waren, zugestellt werden, wobei die Vorinstanz davon ausgehen konnte, dass diese Post von D. _____ entgegen genommen wurde. Auch stützte sich die Vorinstanz auf den Umstand, dass die Beschwerdeführerin seitens der Behörden nie persönlich erreicht werden konnte und auch an einem von ihrem Ehemann für den 9. Januar 2019 vereinbarten Befragungstermin schliesslich nicht erschien, sondern sich auf ihr Aussageverweigerungsrecht berief (vgl. E. 3 angefochtenes Urteil).

E. 4.3

Dass die Beschwerdeführer bezüglich Anwesenheit der Beschwerdeführerin in der Schweiz aus der Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft nichts zu ihren Gunsten ableiten können, wurde bereits dargelegt (vgl. E. 3.5 oben).

E. 4.4

Ferner durfte die Vorinstanz willkürfrei davon ausgehen, dass von der Beschwerdeführerin unterzeichnete Anwaltsvollmachten, Meldebestätigungen der Gemeinden V. _____ und U. _____, ein vom Beschwerdeführer am 28. Mai 2019 in Auftrag gegebener Nachsendeauftrag für die Post der Beschwerdeführer, ein Zusatz vom 28. Mai 2019 zum Mietvertrag von E. _____ (welcher diesem gestattet, die Beschwerdeführer als Untermieter aufzunehmen), der Kontoauszug des Postkontos der Beschwerdeführerin vom Dezember 2019 (der ausser Kontogebühren keine Kontobewegungen enthält), die Kopie einer für 2019 gültigen Krankenkassenkarte der Beschwerdeführerin, Bestätigungen von Freunden, wonach sie die Beschwerdeführerin vereinzelt zum Kaffee und dergleichen getroffen haben wollen sowie eine an die Beschwerdeführer adressierte Rechnung für Radio- und Fernsehgebühren vom 30. Dezember 2019 nicht nachweisen, dass die Beschwerdeführerin sich dauerhaft in der Schweiz aufhält (vgl. E. 3.1.5 angefochtenes Urteil).

E. 4.5

Die Beweiswürdigung bzw. Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz, wonach die Beschwerdeführerin ihren Lebensmittelpunkt spätestens im Laufe des Jahres 2018 wieder nach Italien verlegt und sich seitdem nur noch zu Besuchszwecken in der Schweiz aufgehalten hat, erweist sich nach dem Gesagten als willkürfrei bzw. bundesrechtskonform.

E. 5.1

Gemäss Art. 61 Abs. 2 AIG erlischt die Aufenthaltsbewilligung einer ausländischen Person, wenn diese die Schweiz verlässt, ohne sich abzumelden, nach sechs Monaten. Grundsätzlich muss sich die ausländische Person diesbezüglich während sechs aufeinanderfolgenden Monaten im Ausland aufhalten, wobei vorübergehende Besuchs-, Tourismus- oder Geschäftsaufenthalte in der Schweiz diese Frist nicht unterbrechen (Art. 79 Abs. 1 VZAE ; BGE 145 II 322 E. 2.3; Urteil 2C_602/2020 vom 19. November 2020 E. 4.2.1 f.). Die Vorinstanz hat zu Recht erwogen, dass dann, wenn die ausländische Person sich wiederholt längere Zeit im Ausland aufhält, unterbrochen durch mehr oder weniger lange Anwesenheiten in der Schweiz und selbst wenn die betroffene Person noch über eine Wohnung in der Schweiz verfügt, die Frage nach dem Lebensmittelpunkt zum ausschlaggebenden Kriterium wird. Bloss vorübergehende Aufenthalte in der Schweiz, beispielsweise zu Besuchszwecken, vermögen dann, wenn die betroffene Person die Schweiz dauerhaft verlassen hat, die sechsmonatige Frist nicht mehr zu unterbrechen (vgl. E. 2.1 angefochtenes Urteil; BGE 145 II 223 E. 2.3 f. und 3.2 f.; Urteile 2C_602/2020 vom 19. November 2020 E. 4.2.2; 2C_381/2018 vom 29. November 2018 E. 5.2.2). Da die Beschwerdeführerin wie vorinstanzlich festgestellt ihren Lebensmittelpunkt spätestens im Laufe des Jahres 2018 wieder nach Italien verlegt und sich danach nur noch vorübergehend zu Besuchszwecken in der Schweiz aufgehalten habe, sei ihre Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA somit gestützt auf Art. 61 Abs. 2 AIG von Gesetzes wegen erloschen (vgl. E. 3.2 in fine und 3.3 angefochtenes Urteil).

E. 5.2

Die Beschwerdeführer haben die vorinstanzliche Anwendung von Art. 61 Abs. 2 AIG im Übrigen in rechtlicher Hinsicht nicht beanstandet.

E. 6.1

Im Weiteren rügen die Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA. Sie machen geltend, die Beschwerdeführerin könne sich im Rahmen dieser Bestimmung auch auf die finanziellen Mittel des drittstaatenangehörigen Ehemannes bzw. Beschwerdeführers abstützen, auch wenn dieser (nur) über ein derivatives Aufenthaltsrecht verfüge.

E. 6.2

Gemäss Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA hat eine Person, welche die Staatsangehörigkeit einer Vertragspartei besitzt und keine Erwerbstätigkeit im Aufenthaltsstaat ausübt, ein Anwesenheitsrecht unter der Voraussetzung, dass sie über ausreichende finanzielle Mittel verfügt, so dass sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen und sie überdies krankenversichert ist. Die Herkunft der entsprechenden finanziellen Mittel ist gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht entscheidend; diese müssen nicht aus eigenen Quellen, sondern können von anderen Familienangehörigen oder Dritten stammen. Das Bundesgericht hat sich diesbezüglich schon vor längerer Zeit der Rechtsprechung des EuGH angeschlossen (Urteil vom 19. Oktober 2004 C-200/02 Zhu und Chen, Slg. 2004 I-9925 Randnrn. 30 und 33; BGE 144 II 113 E. 4.1 und 4.3; 142 II 35 E. 5.1; 135 II 265 E. 3.3).

E. 6.3

Gemäss vorinstanzlich unwidersprochen gebliebener Darstellung der Beschwerdeführer erzielt der Ehemann der Beschwerdeführerin ein monatliches Einkommen von Fr. 5'600.-- netto (vgl. E. 5 angefochtenes Urteil). Es ist demnach von ausreichenden finanziellen Mitteln auszugehen. Die Vorinstanz hat jedoch im Wesentlichen erwogen, die Freizügigkeits- bzw. Aufenthaltsrechte des FZA stünden unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs. Ein solcher sei vorliegend gegeben, denn die Berufung der Beschwerdeführerin auf Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA diene lediglich dazu, dem Beschwerdeführer ein Aufenthaltsrecht bzw. eine Erwerbsmöglichkeit in der Schweiz zu verschaffen. Die Aufenthaltsbewilligung für einen erwerbslosen Aufenthalt bezwecke jedoch nicht, einem drittstaatenangehörigen Ehepartner den Aufenthalt und das Erwirtschaften der für den erwerbslosen Aufenthalt der EU-staatsangehörigen Ehegattin vorausgesetzten finanziellen Mittel erst zu ermöglichen.

E. 6.4

Wie dargelegt spielt die Herkunft der finanziellen Mittel im Rahmen von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA keine Rolle und der Umstand, dass die Beschwerdeführerin vorliegend das Einkommen des Beschwerdeführers in Anspruch nehmen müsste, steht der Anwendung dieser Bestimmung an sich nicht im Wege. Jedoch handelt es sich dabei nicht um den entscheidenden Gesichtspunkt. Der Sinn und Zweck der Übernahme der Rechtsprechung in Sachen Zhu und Chen liegt darin, einem Kind mit EU-Staatsangehörigkeit, welches gemäss Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA grundsätzlich freizügigkeitsberechtigt ist, aber auf sich alleine gestellt den Aufenthaltsanspruch nicht wahrnehmen kann, und dessen sorgeberechtigte Eltern Drittstaatenangehörige sind, zu ermöglichen, diesen Aufenthaltsanspruch effektiv wahrzunehmen. Den drittstaatenangehörigen Eltern, welche über die nötigen finanziellen Mittel verfügen, wird deshalb ebenfalls ein Aufenthaltsrecht gewährt (BGE 144 II 113 E. 4.1; 142 II 35 E. 5.2). Eine solche Konstellation ist vorliegend nicht gegeben. Auch liegt keine mit BGE 135 II 265 vergleichbare Ausgangslage vor, denn in jenem Fall konnte die sich auf Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA berufende EU-Staatsangehörige finanzielle Mittel

von Familienangehörigen in Anspruch nehmen, welche ihrerseits über ein eigenständiges Aufenthaltsrecht verfügten.

E. 6.5

Vielmehr geht es darum, dass der Beschwerdeführer als Drittstaatenangehöriger über ein von der Beschwerdeführerin als EU-Staatsangehörige abgeleitetes Aufenthaltsrecht EU/EFTA verfügte (Familiennachzugsrecht gestützt auf Art. 3 Abs. 1 Anhang I FZA). Letzteres dauert jedoch nur so lange, als das originäre Aufenthaltsrecht der EU-Staatsangehörigen besteht. Wenn dieses originäre Aufenthaltsrecht erloschen ist, weil die EU-Staatsangehörige gar nicht mehr in der Schweiz lebt, fällt das abgeleitete Aufenthaltsrecht des Drittstaatenangehörigen dahin (BGE 144 II 1 E. 3.1; Urteil 2C_812/2020 vom 23. Februar 2021 E. 2.2.2). Nachdem vorliegend das originäre Aufenthaltsrecht EU/EFTA der Beschwerdeführerin aufgrund Art. 61 Abs. 2 AIG erloschen ist, ist auch das davon abgeleitete Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers untergegangen. Die Beschwerdeführerin kann unter diesen Vorzeichen die finanziellen Mittel des Beschwerdeführers nicht mehr in Anspruch nehmen, da dieser die Schweiz verlassen müssen (vgl. auch E. 9 unten). Ob die Inanspruchnahme von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA vorliegend wie vorinstanzlich erwogen auch rechtsmissbräuchlich erfolgte und aus diesem Grund keinen Rechtsschutz verdiente, kann bei diesem Ergebnis offen bleiben. Die Rüge der Verletzung von Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA erweist sich jedenfalls als unberechtigt.

E. 7.1

Die Beschwerdeführerin macht zudem einen Anspruch auf Niederlassungsbewilligung sowohl gestützt auf den Niederlassungs- und Konsularvertrag zwischen der Schweiz und Italien vom 22. Juli 1868 (Niederlassungs- und Konsularvertrag; SR 0.142.114.541) als auch gestützt auf die Erklärung vom 5. Mai 1934 über die Anwendung des Niederlassungs- und Konsularvertrages (Erklärung vom 5. Mai 1934; SR 0.142.114.541.3) i.V.m. Art. 10 Ziff. 2 des Abkommens zwischen der Schweiz und Italien über die Auswanderung italienischer Arbeitskräfte nach der Schweiz vom 10. August 1964 geltend (sog. Italienerabkommen; SR 0.142.114.548). Die Voraussetzung dafür, nämlich der fünfjährige rechtmässige und ununterbrochene Aufenthalt sei am 1. März 2021 erfüllt gewesen und sie beziehe keine Sozialhilfe und sei finanziell durch das Erwerbseinkommen ihres Ehemannes abgesichert.

E. 7.2

Im angefochtenen Urteil finden sich diesbezüglich keine Erwägungen. Rechtsprechungsgemäss lassen sich alleine aus vor dem Ersten Weltkrieg abgeschlossenen Niederlassungsverträgen wie dem betroffenen Niederlassungs- und Konsularvertrag keine Ansprüche auf Erteilung einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung ableiten. Nur italienische Staatsangehörige, welche bereits über eine Niederlassungsbewilligung verfügen, können aus dem Niederlassungs- und Konsularvertrag überhaupt noch Rechte ableiten (BGE 132 II 65 E. 2.3; Urteile 2C_1064/2014 vom 26. November 2014 E. 2.1; 2A.23/2002 vom 8. April 2002 E. 1.3). Ziff. 1 Abs. 2 der Erklärung vom 5. Mai 1934 setzt für den Erhalt der Niederlassungsbewilligung einen ununterbrochenen und ordnungsgemässen Aufenthalt von fünf Jahren in der Schweiz voraus. Diese Bedingung erfüllt die Beschwerdeführerin nicht, denn sie hat wie vorinstanzlich festgestellt nach rund zweijährigen Aufenthalt (ab März 2016; vgl. Bst. A oben) im Laufe des Jahres 2018 ihren Lebensmittelpunkt nach Italien verlegt und die Schweiz verlassen (vgl. E. 4.5 oben). Das

Italienerabkommen behält in Art. 10 Ziff. 1 die Vorschriften der schweizerischen Gesetzgebung über Aufenthalt und Niederlassung der ausländischen Personen vor und der Verweis auf die Erklärung vom 5. Mai 1934 in dieser Ziffer hilft der Beschwerdeführerin wie dargelegt nicht weiter. Auch Art. 11 Ziff. 1 lit. a Italienerabkommen verlangt für die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung (für die Tätigkeit am bisherigen Arbeitsplatz) einen ununterbrochenen und ordnungsgemässen, fünfjährigen Aufenthalt in der Schweiz (vgl. Urteil 2A.105/2001 vom 26. Juni 2001 E. 3.a), was vorliegend wie dargelegt nicht erfüllt ist. Aufgrund der genannten völkerrechtlichen Verträge hat die Beschwerdeführerin demnach weder einen Anspruch auf Erteilung der Niederlassungs- noch der Aufenthaltsbewilligung.

E. 8.1

Der Beschwerdeführer macht erstmals vor Bundesgericht einen nahehelichen Aufenthaltsanspruch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG geltend. Die Ehegemeinschaft mit der Beschwerdeführerin habe bis zu deren Auslandsabwesenheit ab dem 12. Mai 2019 drei Jahre gedauert. Das letztgenannte Datum ergibt sich gemäss den Beschwerdeführern aus dem Abzug von sechs Monaten (Auslandsaufenthalt) vom 12. November 2019 an (Datum der Verfügung des Migrationsamtes gegenüber der Beschwerdeführerin; vgl. Bst. B.a oben).

E. 8.2

Gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG besteht nach Auflösung der Ehe der Anspruch des Ehegatten auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach (unter anderem) Art. 43 AIG weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind. Art. 43 Abs. 1 AIG gewährt den Familiennachzug von (ausländischen) Ehegatten von Personen mit Niederlassungsbewilligung in der Schweiz. Rechtsprechungsgemäss kann sich der Ehegatte einer EU-Staatsangehörigen im Rahmen von Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG auch dann auf einen nahehelichen Aufenthaltsanspruch berufen, wenn Letztere bloss über eine Aufenthaltsbewilligung verfügt. Vom Erfordernis der Niederlassungsbewilligung wird jedoch nur abgesehen, wenn die betreffende EU-Staatsangehörige sich überhaupt noch in der Schweiz aufhält (BGE 144 II 1 E. 4).

E. 8.3

Vorliegend hält sich die Beschwerdeführerin nicht mehr in der Schweiz auf, da sie wie vorinstanzlich festgestellt ihren Lebensmittelpunkt im Laufe des Jahres 2018 nach Italien verlegt hat (vgl. E. 4.5 oben). Dass die Beschwerdeführerin die Schweiz definitiv verlassen hat - wenn auch aus Sicht des Beschwerdeführers erst zu einem späteren Zeitpunkt -, wird im Übrigen mit der vorliegenden Argumentation des Beschwerdeführers von diesem selbst zugestanden. Der Beschwerdeführer kann sich nach dem Gesagten gar nicht mehr auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG berufen, weshalb es sich erübrigt, die weiteren Voraussetzungen für die Anwendung dieser Bestimmung zu prüfen.

E. 9

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz zu Recht erwogen, dass der Beschwerdeführer sich mangels Aufenthaltsrecht seiner Ehegattin mit EU-Staatsangehörigkeit (bzw. der Beschwerdeführerin) nicht mehr auf den Familiennachzug von drittstaatenangehörigen Ehegatten gemäss Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a Anhang I FZA berufen kann (vgl. auch E. 6.5 oben); vielmehr kann die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers gestützt auf

Art. 23 Abs. 1 VEP i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG (Nichteinhalten einer mit der Verfügung verbundenen Bedingung) widerrufen werden (vgl. E. 7 angefochtenes Urteil; BGE 144 II 1 E. 3.1).

E. 10.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist auch der Eventualantrag, wonach den Beschwerdeführern die Aufenthaltsbewilligung um fünf Jahre zu verlängern sei, abzuweisen. Dasselbe gilt für den Subeventualantrag, wonach die Angelegenheit zur materiellen Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei.

E. 10.2

Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten des bundesgerichtlichen Verfahrens den Beschwerdeführern zu gleichen Teilen unter solidarischer Haftung aufzuerlegen (Art. 65, Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG). Da die unterlegenen Beschwerdeführer keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben (Art. 68 Abs. 1 BGG), erweist sich der Antrag der Beschwerdeführer, ihrem Rechtsvertreter rechtzeitig Frist zur Einreichung einer Honorarnote anzusetzen, als gegenstandslos.

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