

## **BGer 2C\_1033/2014 vom 29. April 2015**

Bundesgericht, 2015-04-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_1033\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1033_2014)

FR: TF 2C\_1033/2014 du 29 avril 2015

IT: TF 2C\_1033/2014 del 29 aprile 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Auf dem Gebiet des Ausländerrechts ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide ausgeschlossen, welche Bewilligungen betreffen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumen ( Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ). Für das Eintreten genügt, wenn die betroffene Person in vertretbarer Weise darlegt, dass potenziell ein solcher Anspruch besteht ( BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f., 497 E. 3.3 S. 500 f.). In diesem Fall bildet die Frage, ob ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ist, Gegenstand der materiellen Beurteilung ( BGE 137 I 284 E. 1.3 S. 287). Der Beschwerdeführer macht in vertretbarer Weise einen Anspruch nach Art. 43 Abs. 1 AuG bzw. Art. 8 EMRK geltend. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

#### **E. 1.2**

Das Bundesgericht prüft frei und von Amtes wegen die richtige Anwendung des Bundesrechts ( Art. 95 lit. a und Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur als unzutreffend gerügt bzw. vom Bundesgericht von Amtes wegen berichtigt oder ergänzt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 97 Abs. 1 bzw. Art. 105 Abs. 2 BGG ). Eine entsprechende Rüge, welche rechtsgenügend substantiiert vorzubringen ist (vgl. BGE 140 III 264 E. 2.3 S. 266 f. ; 137 I 58 E. 4.1.2 S. 62; 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.), setzt zudem voraus, dass die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ).

#### **E. 2.1**

Ausländische Ehegatten haben Anspruch auf Erteilung und Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung, soweit sie mit dem niederlassungsberechtigten oder dem schweizerischen Partner zusammenwohnen (Art. 43 Abs. 1 bzw. 42 Abs. 1 AuG [SR 142.20]) bzw. wenn - bei fortbestehender Ehegemeinschaft - ein wichtiger Grund für das Getrenntleben vorliegt (Art. 49 AuG). Trotz Auflösens bzw. definitiven Scheiterns der Ehegemeinschaft besteht der Bewilligungsanspruch fort, wenn diese mindestens drei Jahre gedauert und die betroffene ausländische Person sich hier erfolgreich integriert hat oder wichtige persönliche Gründe ihren weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 AuG; BGE 136 II 113 E. 3.3.3 S. 119; vgl. auch THOMAS HUGI YAR, Von Trennungen, Härtefällen und Delikten - Ausländerrechtliches rund um die Ehe- und Familiengemeinschaft, in: Achermann et al. [Hrsg.], Jahrbuch für Migrationsrecht 2012/2013, 2013, S. 31 ff., dort 42 ff., 48 ff., 65 ff.). Vorbehalten bleiben jene Fälle, in denen der Anspruch rechtsmissbräuchlich geltend gemacht wird, namentlich dann, wenn die zuzugsrechtlichen Vorschriften umgangen werden sollen (Art. 51 Abs. 1 lit. a und Abs.

2 lit. a AuG; "Umgehungs-" bzw. "Scheinehe").

### **E. 2.2**

Für die Annahme, es liege eine Umgehungshehe vor bzw. der Bewilligungsanspruch werde rechtsmissbräuchlich geltend gemacht, bedarf es konkreter Hinweise dafür, dass die Ehegatten nicht eine eigentliche Lebensgemeinschaft führen wollen, sondern die Ehe nur aus zugewanderungsrechtlichen Überlegungen eingegangen sind (vgl. BGE 127 II 49 E. 5a S. 57 mit Hinweisen; Urteil 2C\_400/2011 vom 2. Dezember 2011 E. 3.1 mit zahlreichen Hinweisen). Indizien hierfür lassen sich praxisgemäss unter anderem darin erblicken, dass der ausländischen Person die Wegweisung drohte, etwa weil sie ohne Heirat keine Aufenthaltsbewilligung erhalten hätte oder sie ihr nicht verlängert worden wäre. Für das Vorliegen einer Ausländerrechtsehe können sodann die Umstände des Kennenlernens und die kurze Dauer der Bekanntschaft sprechen sowie die Tatsache, dass die Ehegatten eine Wohngemeinschaft gar nie aufgenommen haben. Dasselbe gilt, wenn für die Heirat eine Bezahlung vereinbart wurde oder wenn ein erheblicher Altersunterschied zwischen den Ehepartnern besteht. Dass die Begründung einer wirklichen Lebensgemeinschaft gewollt war, ergibt sich nach der Rechtsprechung nicht notwendigerweise schon daraus, dass die Ehegatten während einer gewissen Zeit zusammengelebt haben; ein derartiges Verhalten kann auch nur dazu dienen, den wahren Aufenthaltszweck den Behörden gegenüber zu verbergen ( BGE 128 II 145 E.3.1 S. 152; 122 II 289 E. 2b S. 295 mit Hinweisen; Urteile 2C\_154/2015 vom 17. März 2015 E. 2.3 und 2C\_75/2013 vom 29. August 2013 E. 3.3).

### **E. 2.3**

Eine Umgehungshehe liegt umgekehrt nicht bereits dann vor, wenn auch ausländerrechtliche Motive für den Eheschluss entscheidend waren. Erforderlich ist vielmehr, dass der Wille zur Führung der Lebensgemeinschaft im Sinne einer auf Dauer angelegten wirtschaftlichen, körperlichen und spirituellen Verbindung zumindest bei einem der Ehepartner fehlt (vgl. BGE 121 II 97 E. 3b S. 101 f. mit Hinweisen; Urteil 2C\_177/2013 vom 6. Juni 2013 E. 3.4). Grundsätzlich muss die Migrationsbehörde die Umgehungshehe nachweisen. Dass eine solche vorliegt, darf dabei nicht leichthin angenommen werden (vgl. das Urteil 2C\_400/2011 vom 2. Dezember 2011 E. 3.2). Die Behörden müssen den Sachverhalt von Amtes wegen möglichst zuverlässig abklären; indessen wird der Untersuchungsgrundsatz durch die Mitwirkungspflichten der Parteien relativiert (vgl. Art. 90 AuG). Diese kommen naturgemäss insbesondere bei Tatsachen zum Tragen, die eine Partei besser kennt als die Behörden und die ohne ihre Mitwirkung gar nicht oder nicht mit vernünftigen Aufwand erhoben werden können (vgl. BGE 124 II 361 E. 2b S. 365). Das gilt insbesondere, wenn bereits gewichtige Hinweise für eine Ausländerrechtsehe sprechen; dann kann und muss von den Eheleuten erwartet werden, dass sie von sich aus Umstände vorbringen und belegen, um den echten Ehwillen glaubhaft zu machen (Urteil 2C\_177/2013 vom 6. Juni 2013 E. 3.4 in fine).

### **E. 3.1**

Das Verwaltungsgericht erwog, der Beschwerdeführer habe seine Gattin nach einem abgelehnten Asylantrag geheiratet. Es könne gestützt auf polizeiliche Ermittlungen davon ausgegangen werden, dass er nach der Heirat nie mit seiner Gattin zusammenzog und sich höchstens sporadisch mit ihr oder zeitlich versetzt an der gemeinsamen Meldeadresse aufgehalten habe. Der Beschwerdeführer anerkennt gewisse Ungereimtheiten mit Bezug auf seine Aussagen und diejenigen seiner Gattin in den polizeilichen Befragungsprotokollen,

erachtet sie indessen als singulär und im Gesamtkontext von untergeordneter Bedeutung. Er bringt in tatsächlicher Hinsicht vor, auch nach der Erkenntnis der Ermittlungsbehörden habe er etwa die Wohnung an der W.\_\_\_\_\_strasse gemeinsam mit seiner Gattin renoviert; sie hätten zusammen gewohnt. Demgegenüber seien die Anwesenheitskontrollen der Gattin zu wenig breit gestreut erfolgt, und die Wohnung werde mittlerweile auch nicht mehr von Drittpersonen bzw. einem Restaurationsbetrieb mitbenutzt. Seine Gattin und er würden sodann hinreichend gut deutsch sprechen, um sich miteinander zu unterhalten; sie habe auch einen Deutschkurs besucht. Hinsichtlich der Unkenntnis über die Auslandsaufenthalte bringt er vor, seine Gattin hätte Freundinnen besucht, was nicht als Indiz für eine Scheinehe zu würdigen sei. Über die Destinationen und Dauer der Auslandsabwesenheiten sei er auch deswegen nicht informiert gewesen, weil er ohnehin aufgrund seiner Arbeit sowie aus finanziellen Gründen seine Ehefrau nicht hätte begleiten können.

### **E. 3.2**

Die Vorbringen in tatsächlicher Hinsicht vermögen die Beweiswürdigung der Vorinstanz nicht als offensichtlich unrichtig erscheinen zu lassen:

#### **E. 3.2.1**

Es ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen und trifft zweifelsohne zu, dass die Ehe während unregelmäßigem Aufenthalt bei abgewiesenem Asylgesuch nur ein Indiz für eine Scheinehe sein kann, aber nicht muss. Auch dass für die Befragungsprotokolle je zwei Dolmetscher erforderlich waren bzw. der Umstand, dass eine vertiefte Verständigung zwischen den Ehegatten in einer gemeinsamen Sprache damit schwierig gewesen sein dürfte, bildet nur ein Indiz für eine Ausländerrechtsehe und kann für sich nicht entscheidend sein. Vorliegend wurden gemäss den vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen indessen äusserst umfangreiche Kontrollen vorgenommen, um abzuklären, ob die Gatten tatsächlich zusammengezogen waren. Während der 17 polizeilichen Besuche, die auf die Arbeitszeiten der Gattin Rücksicht nahmen, konnte diese nie in der angeblich gemeinsamen ehelichen Wohnung an der U.\_\_\_\_\_strasse 13 (Stadt X.\_\_\_\_\_) angetroffen werden, die darüber hinaus für einen gemeinsamen Haushalt kaum geeignet erschien. Im Oktober 2010 gaben die Ehegatten an, eine neue, bedarfsgerechte Wohnung V.\_\_\_\_\_ 16 gefunden zu haben, wobei nach den Sachverhaltsfeststellungen unklar ist, ob sie sich dort für wenige Tage aufhielten oder überhaupt nie (vgl. hernach E. 4.2). Bei weiteren sieben Kontrollen an einem neuen Wohnort an der W.\_\_\_\_\_strasse 191 (ebenfalls Stadt X.\_\_\_\_\_) konnten die Gatten nicht zusammen angetroffen werden, wobei sie stark unterschiedliche Angaben zum Bezugszeitpunkt der behaupteterweise neuen ehelichen Wohnung äusserten und die Wohnung zeitweilig als Garderobe für ein benachbartes Restaurant genutzt wurde. Die Gattin kannte weder den Arbeitgeber noch die aktuellen Arbeitszeiten des Beschwerdeführers, ebenso wenig konnte sie sich wenige Monate nach Eheschluss noch erinnern, wann dieser etwa erfolgte. Umgekehrt wusste der Beschwerdeführer zu grossen Teilen nicht, zu welchen Zwecken und wie lange sich seine Gattin jeweils im Ausland aufhielt. Wenn die Vorinstanz hieraus schliesst, dass die Wohnungen an der U.\_\_\_\_\_strasse bzw. der W.\_\_\_\_\_strasse 191 hauptsächlich durch den Beschwerdeführer allein benutzt wurden, so kann dies nicht als unhaltbar gelten. Gestützt auf diese Indizien für einen Umgehungsstatbestand lag es - wie dies das Verwaltungsgericht korrekt ausführt - am Beschwerdeführer, von sich aus Umstände vorzubringen und zu belegen, um den echten Ehewillen glaubhaft zu machen (Urteil 2C\_177/2013 vom 6. Juni

2013 E. 3.4 in fine).

### **E. 3.2.2**

Der Beschwerdeführer rügt, seine Beweisanträge (Zeugenaussagen) zur tatsächlich gelebten Ehe seien in unzulässiger Weise in antizipierter Beweiswürdigung abgelehnt worden; sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden ( Art. 29 Abs. 2 BV ). Entgegen der Vorbringen haben die vorgeschlagenen Zeugen B.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ mit ihrem Schreiben vom 28. Mai 2014 bereits schriftlich bestätigt, den Beschwerdeführer und seine Gattin zu kennen, was die Vorinstanz berücksichtigte. Der Beschwerdeführer beantragte sodann die Anhörung des Abwärts Herrn D.\_\_\_\_\_. Die Polizei hatte jedoch diverse Mieter an derselben Adresse an der W. \_\_\_\_\_strasse als Zeugen befragt, ob sie den Beschwerdeführer und seine Ehefrau kennen würden. Keiner von ihnen konnte bestätigen, die Gattin je gesehen zu haben. Die Vorinstanz durfte vor diesem Hintergrund auf die Anhörung des Abwärts verzichten. Bereits zuvor konnte der Abwart der Liegenschaft an der U.\_\_\_\_\_strasse eine regelmässige Anwesenheit der Ehefrau nicht bestätigen. Der beantragte Zeuge E.\_\_\_\_\_ sodann lebte zur Zeit der polizeilichen Kontrollen nicht an der W.\_\_\_\_\_strasse 191. Die ebenfalls zur Vernehmung vorgeschlagene Zeugin Frau F.\_\_\_\_\_ konnte auf die Frage zur Beziehung zwischen den Ehegatten bei ihrer Einvernahme am 17. April 2012 wenig Konkretes aussagen, liess jedoch verlauten, die beiden seien "asiatisch zurückhaltend, schon zusammen und würden wohl Deutsch miteinander sprechen". Das Verwaltungsgericht hielt jedoch fest, dass Frau F.\_\_\_\_\_ den Ehegatten zugleich und im Wissen darum, dass sich diese nur sehr kurz dort aufhielten, deren gemeldetes Hauptdomizil V.\_\_\_\_\_ zur Verfügung stellte sowie als Wirtin auch deren Wohnung an der W.\_\_\_\_\_strasse mitbenutzte (vgl. hernach E. 4.2). Das Verwaltungsgericht durfte auf ein Näheverhältnis schliessen und dieser Zeugenaussage wenig Gewicht einräumen. Die Vorinstanz ist in zulässiger Weise davon ausgegangen, eine (erneute) Befragung der vorgeschlagenen Zeugen würde keine neuen objektiven und entscheidungswesentlichen Tatsachen zutage bringen; sie durfte die Anträge in antizipierter Beweiswürdigung ablehnen, ohne Bundesrecht zu verletzen (vgl. BGE 136 I 229 E. 5.3 S. 236 ; 134 I 140 E. 5.3 S. 148 ; 131 I 153 E. 3 S. 157). Ein Fotobogen schliesslich, den der Beschwerdeführer ins Recht gelegt hat und ihn und seine Frau als Paar abbildet, wurde während der laufenden straf- und verfahrensrechtlichen Ermittlungen innerhalb von zwei Tagen erstellt (14. und 15. Juni 2012). Dass die Vorinstanz diesem einen geringeren Beweiswert als älteren Dokumenten und den zahlreichen polizeilichen Ermittlungen zu den Wohnverhältnissen zumisst, ist nicht unhaltbar und verstösst auch nicht gegen Treu und Glauben ( Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV ).

### **E. 3.2.3**

Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, es hätten überdies wichtige Gründe im Sinne von Art. 49 AuG für getrennte Wohnsitze vorgelegen. So habe sich die Gattin des Beschwerdeführers wegen "prekären hygienischen Verhältnissen" nicht am gemeinsamen Wohnort aufgehalten. Die Behauptungen bleiben unbelegt und der Beschwerdeführer übersieht, dass Art. 49 AuG den Ehegatten nur bei fortdauernder Familiengemeinschaft gestattet, aus wichtigen Gründen getrennt zu leben ( BGE 138 II 229 E. 2 S. 231; 137 II 345 E. 3.1.2 f. S. 347; vgl. hiervor E. 2.1). Die Vorinstanz ist gerade davon ausgegangen, dass beim Beschwerdeführer und seiner Gattin keine Familiengemeinschaft im Sinne des Gesetzes bestand. Auch wenn der Beschwerdeführer vorbringt, die Ehe sei nun intakt und damit wie bereits vor der Vorinstanz sinngemäss die Situation eines

amor superveniens geltend macht (vgl. BGE 121 II 1 E. 2d S. 4; Urteile 2C\_645/2013 vom 7. April 2014 E. 2.2; 2C\_574/2012 vom 19. Februar 2013 E. 4.2), so ist ihm auch in dieser Hinsicht die Beweislage entgegenzuhalten: Verlangt das Gesetz für den Familiennachzug auch keine Liebesheirat, ist nach dem Willen des Gesetzgebers doch zumindest eine "Realbeziehung" vorausgesetzt, der eine auf Dauer konzipierte, wirtschaftliche, körperliche und spirituelle Vereinigung zugrunde liegt, was minimale wechselseitige Kenntnisse der Partner und ein gewisses solidarisches, nicht auf Gleichgültigkeit beruhendes Verhalten voraussetzt (Urteile 2C\_250/2014 vom 3. April 2014 E. 4.2; 2C\_804/2013 vom 3. April 2014 E. 3.1; 2C\_808/2013 vom 18. Februar 2014 E. 3.2). Eine solche Beziehung konnte beim Beschwerdeführer und seiner Gattin in tatsächlicher Hinsicht nicht erstellt werden.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer rügt des Weiteren, das Obergericht habe das strafrechtliche Verfahren wegen Täuschung der Behörden im Sinne von Art. 118 AuG eingestellt. Es habe keinen Verstoß gegen die Rechtsordnung, namentlich kein missbräuchliches Verhalten im Sinne von Art. 51 AuG (Umgehungssehe), durch den Beschwerdeführer und seine Gattin festgestellt. Die Verwaltungsbehörden seien an den Entscheid des Strafgerichts in materieller Hinsicht gebunden; in diesem Zusammenhang wird eine Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV, von diversen Bestimmungen des AuG, von Art. 320 Abs. 4 StPO sowie von Art. 8 EMRK geltend gemacht. Eventualiter hätte es als willkürlich zu gelten, wenn dasselbe Verhalten für das Strafgericht keine Verletzung von Normen des AuG darstelle, eine solche demgegenüber im Verwaltungsverfahren bejaht würde ( Art. 9 BV ).

#### **E. 4.2**

Zunächst ist festzuhalten, dass das Einstellungsurteil des Bezirksgerichts vom Obergericht lediglich im Kostenpunkt aufgehoben wurde. Wie dies die Vorinstanz korrekt ausführt, erwog das Obergericht, es verstosse gegen die Unschuldsvermutung, einer nicht verurteilten beschuldigten Person die Kosten zu überbinden, wenn diese nicht in zivilrechtlich vorwerfbarer Weise gegen eine Verhaltensnorm der schweizerischen Rechtsordnung klar verstossen und erst dadurch das Strafverfahren veranlasst oder die Durchführung desselben erschwert habe (E. 6 des Urteils des Obergerichts mit Verweis auf Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 EMRK ). Einlässlich befasste sich das Obergericht in diesem Zusammenhang - wie dies die Vorinstanz ebenfalls korrekt feststellt - lediglich mit der Frage der Verletzung von Meldepflichten. Der Beschwerdeführer und seine Gattin hatten sich an der Adresse bei Frau F.\_\_\_\_\_ V.\_\_\_\_\_ 16 angemeldet, wobei diese auf die Frage, ob sich die Eheleute je an der genannten Adresse aufgehalten hatten, widersprüchlich aussagte. Da für das Obergericht nicht auszuschliessen war, dass sich der Beschwerdeführer und seine Gattin für wenige Tage gemeinsam dort aufgehalten haben könnten, konnte es keinen klaren Verstoß gegen Art. 16 der Verordnung über Einwohner- und Fremdenkontrolle vom 23. April 1958 des Kantons Zürich (LS 142.110) feststellen.

#### **E. 4.3**

Grundlage für das verwaltungsrechtliche Verfahren bildeten indessen weder Verstösse gegen die Meldepflichten noch widersprechende Aussagen der Vermieterin, sondern vielmehr die umfangreichen Polizeikontrollen und deren Aussagen anlässlich getrennter Befragungen durch die Staatsanwaltschaft. Diese Sachverhaltselemente wurden durch das Obergericht nicht infrage gestellt. Mit dem Einstellen des Strafverfahrens wurde entgegen der Vorbringen sodann nicht für das Verwaltungsverfahren "bindend über den (Nicht-)

Bestand einer Scheinehe" entschieden. Der Beschwerdeführer übersieht, dass die Anforderungen im Strafverfahren, insbesondere aufgrund der Unschuldsvermutung, strenger sind als im verwaltungsrechtlichen Verfahren (vgl. Urteil 2C\_804/2013 vom 3. April 2014 E. 4). Die Vorinstanz begeht keine Rechtsverletzung, namentlich keine Verletzung von Art. 320 Abs. 4 StPO, wenn sie das Verneinen einer Ausländerrechtsehe aus dem Urteil des Strafgerichts "nicht herausgelesen hat". Vielmehr musste das Verwaltungsgericht das Vorliegen einer solchen eigenständig, nach den verwaltungsrechtlichen Bestimmungen, prüfen und hat dies, wie dargelegt, ohne Verletzung von Bundesrecht getan (hiervor E. 3). Die Rügen zur behaupteten Widersprüchlichkeit des vorinstanzlichen Urteils zum strafrechtlichen Verfahren sind abzuweisen.

### **E. 5.1**

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Beschwerdeführer die Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung der Vorinstanz nicht entscheidungswesentlich infrage zu stellen vermag. Die Beurteilung der Vorinstanz stützt sich insbesondere aufgrund der umfangreichen Polizeikontrollen auf hinreichend objektivierbare Elemente, die in nachvollziehbarer Weise den Schluss zulassen, dass der Wille zur Führung der Lebensgemeinschaft im Sinne einer auf Dauer angelegten wirtschaftlichen, körperlichen und spirituellen Verbindung fehlte (vgl. hiervor E. 2.3; BGE 121 II 97 E. 3b S. 101 f. mit Hinweisen; Urteile 2C\_804/2013 vom 3. April 2013 E. 2.3; 2C\_177/2013 vom 6. Juni 2013 E. 3.4). Ein Anspruch auf Verbleib lässt sich gestützt auf eine allein formell geschlossene oder aufrecht erhaltene Ehe auch aus Art. 8 EMRK nicht ableiten. Die Vorinstanz hat weder Bundes- noch Völkerrecht verletzt, wenn sie vom Vorliegen einer Scheinehe und damit vom Erlöschen der Ansprüche des Beschwerdeführers gemäss Art. 51 Abs. 2 lit. a AuG ausgegangen ist.

### **E. 5.2**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde unbegründet und abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer für die Kosten aufzukommen ( Art. 66 Abs. 1 1 . Satz BGG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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