

# **BGer 2C 1170/2013 vom 28. Juli 2014**

Bundesgericht, 2014-07-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_1170\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1170_2013)

FR: TF 2C 1170/2013 du 28 juillet 2014

IT: TF 2C 1170/2013 del 28 luglio 2014

## **Regeste**

Aufenthaltsbewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat | Bürgerrecht und Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der tunesische Staatsangehörige A.\_\_\_\_\_ (geb. 6. Januar 1976) reiste am 4. April 2011 aus Italien, wo er sich zwei Jahre aufgehalten hatte, illegal in die Schweiz ein und stellte unter Angabe falscher Personalien (A.A.\_\_\_\_\_, alias A.B.\_\_\_\_\_, geb. 1. Januar 1980) ein Asylgesuch. Darauf trat das Bundesamt für Migration mit Verfügung vom 2. November 2011 nicht ein und ordnete die Wegweisung von A.\_\_\_\_\_ und deren Vollzug an. Mit Verfügung vom 29. September 2011 weigerte sich das Zivilstandsamt Schaffhausen, ein erstes Ehevorbereitungsverfahren von A.\_\_\_\_\_, der die Schweizer Bürgerin C.\_\_\_\_\_ heiraten wollte, fortzuführen, weil es Rechtsmissbrauch vermutete. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde vom Amt für Justiz und Gemeinden am 20. Januar 2012 rechtskräftig abgewiesen. Ab 8. September 2011 galt A.\_\_\_\_\_ als verschwunden. Er meldete sich im Durchgangszentrum Friedeck am 16. April 2012 wieder an.

### **E. 1.2**

Am 5. November 2012 ersuchte A.\_\_\_\_\_ um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat mit der Schweizer Bürgerin B.\_\_\_\_\_ (geb. 1974). Mit Verfügung vom 5. März 2013 wies das Migrationsamt des Kantons Schaffhausen das Gesuch wegen Rechtsmissbrauchs ab. Den dagegen erhobenen Rekurs wies der Regierungsrat des Kantons Schaffhausen mit Beschluss vom 2. Juli 2013 ab. A.\_\_\_\_\_ beschwerte sich gegen den Regierungsratsbeschluss beim Obergericht des Kantons Schaffhausen. Dieses hörte A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ am 13. September 2013 persönlich an und wies mit Entscheid vom 8. November 2013 die Beschwerde von A.\_\_\_\_\_ ab.

### **E. 1.3**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 12. Dezember 2013 beantragt A.\_\_\_\_\_, den Entscheid des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 8. November 2013 sowie den Beschluss des Regierungsrates des Kantons Schaffhausen vom 2. Juli 2013 und die Verfügung des Migrationsamtes des Kantons Schaffhausen vom 5. März 2013 aufzuheben und A.\_\_\_\_\_ eine Aufenthaltsbewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat zu erteilen, eventualiter die Sache an eine der Vorinstanzen zurückzuweisen mit der Anweisung, die Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Für den Fall der Gutheissung der Beschwerde ersucht er um Aufhebung der kantonalen Entscheide auch im Kostenpunkt und um Zusprechung je einer Parteientschädigung, eventualiter um Anweisung der kantonalen

Instanzen, je eine Parteientschädigung zuzusprechen. Zudem ersucht er um Zuspreehung einer Parteientschädigung für das bundesgerichtliche Verfahren und um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung. Weiter stellt er das Begehren, dem Beschwerdeführer sei während dem Beschwerdeverfahren der vorläufige Aufenthalt zu bewilligen, eventualiter sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Das Obergericht des Kantons Schaffhausen hat auf Vernehmlassung verzichtet. Der Regierungsrat des Kantons Schaffhausen schliesst auf Abweisung der Beschwerde und verzichtet - auch im Namen des Migrationsamtes - auf weitergehende Stellungnahme. Mit Verfügung vom 9. Januar 2014 hat der Präsident der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung der Beschwerde hinsichtlich der Ausreiseverpflichtung die aufschiebende Wirkung erteilt.

### **E. 2.1**

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 der Betroffene in vertretbarer Weise dargetut, dass potenziell ein Anspruch auf die beantragte Bewilligung besteht; ob die jeweiligen Voraussetzungen tatsächlich gegeben sind, bildet praxisgemäss Gegenstand der materiellen Beurteilung ( BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f., 497 E. 3.3 S. 500 f.).

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer ist ein abgewiesener Asylbewerber. Er macht geltend, mit einer Schweizer Bürgerin zusammenzuwohnen und diese heiraten zu wollen. Er rügt, die Verweigerung der beantragten Bewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat verletze sein Recht auf Eheschliessung ( Art. 14 BV und Art. 12 EMRK ). Aufgrund seines Sachvortrags sind eine Verletzung dieses Rechts und damit verbunden ein potenzieller Anspruch auf die beantragte Bewilligung nicht zum Vornherein auszuschliessen (vgl. BGE 137 I 351 E. 3 S. 354 ff.). Auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist grundsätzlich einzutreten. Anfechtungsobjekt ist jedoch ausschliesslich der Entscheid des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 8. November 2013 (Devolutiveffekt; vgl. Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG ; BGE 134 II 142 E. 1.4 S. 144; 129 II 438 E. 1 S. 441, mit Hinweisen). Soweit mit dem Rechtsmittel die Aufhebung der Entscheide der unteren kantonalen Instanzen verlangt wird, kann darauf nicht eingetreten werden.

### **E. 2.3**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, wie die Vorinstanz ihn festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die Feststellung des Sachverhalts kann nur gerügt bzw. vom Bundesgericht von Amtes wegen berichtigt oder ergänzt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist (vgl. BGE 138 I 49 E. 7.1 S. 51) oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 97 Abs. 1 BGG bzw. Art. 105 Abs. 2 BGG ). Eine entsprechende Rüge, welche rechtsgenügend substantiiert vorzubringen ist (vgl. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314 mit Hinweisen), setzt zudem voraus, dass die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Auf rein appellatorische Kritik an der Sachverhaltsermittlung oder der Beweiswürdigung tritt das Bundesgericht nicht ein ( BGE 137 II 353 E. 5.1 S. 356.).

### **E. 3.1**

Zur Vermeidung einer Verletzung von Art. 12 EMRK bzw. Art. 14 BV sind die Migrationsbehörden in Konkretisierung des Gesetzeszwecks von Art. 98 Abs. 4 ZGB nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts gehalten, eine (Kurz-) Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, wenn keine Hinweise dafür bestehen, dass die ausländische Person rechtsmissbräuchlich handelt (Scheinehe, missbräuchliche Anrufung der Familiennachzugsbestimmungen usw.; vgl. hierzu das Urteil 2C\_400/2011 vom 2. Dezember 2011 E. 3), und "klar" erscheint, dass sie nach der Heirat rechtmässig mit dem über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht verfügenden Ehepartner hier leben dürfen ( BGE 137 I 351 E. 3.7 S. 359 f.). Dies gilt trotz des Vorrangs des Asylverfahrens ( Art. 14 Abs. 1 AsylG ) und der Bindung an die Bundesgesetze ( Art. 190 BV ) auch für abgewiesene Asylsuchende, die erst mittels Heirat den ausländerrechtlichen Bewilligungsanspruch erwerben. Es kann diesen bei einer ernstlich gewollten Ehe und offensichtlich erfüllten Bewilligungserfordernissen nach der Heirat im Lichte des EGMR-Urteils O'Donoghue u. Mitb. gegen Vereinigtes Königreich vom 14. Dezember 2010 (Nr. 34848/07) nicht zugemutet werden, zuvor in die Heimat zurückkehren zu müssen ( BGE 137 I 351 E. 3.5 u. E. 3.7 S. 356 ff.).

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz ist von diesen rechtlichen Grundlagen ausgegangen und hat auch diejenigen betreffend die Scheinehe sowie die Rechtsprechung dazu zutreffend dargelegt, weshalb insoweit auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden kann ( Art. 109 Abs. 3 BGG ). Sie hat die Erteilung der beantragten Bewilligung verweigert, weil es dem Beschwerdeführer am echten Ehemillen fehle.

#### **E. 3.3.1**

Die Vorinstanz konnte sich dafür auf zahlreiche Indizien stützen: Der Beschwerdeführer stellte ein Asylgesuch unter Angabe falscher Personalien, um seine Entfernung aus der Schweiz zu verhindern. Bereits rund vier Monate nach seiner Einreise, noch während des Asylverfahrens, versuchte er eine Schweizer Bürgerin zu heiraten. Als ihm dies wegen Rechtsmissbrauchs verweigert wurde, tauchte er unter. Seit dem 26. November 2011 ist die Wegweisungsverfügung des Bundesamtes für Migration rechtskräftig. Der Beschwerdeführer ist seiner Ausreiseverpflichtung jedoch nicht nachgekommen und entzog sich seiner Rückführung nach Italien durch Untertauchen.

#### **E. 3.3.2**

Nach einigen Monaten meldete sich der Beschwerdeführer wieder und zog wenig später bei einer anderen Schweizer Bürgerin ein. Zwei Monate nach Aufnahme des Zusammenlebens und nur gerade sieben Monate nach der rechtskräftigen Verweigerung des ersten Ehevorbereitungsverfahrens ersuchte der Beschwerdeführer um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat mit der zweiten Frau. Diese ist Mutter von drei Kindern und bezieht wegen psychischer Retardierung und Verzögerung der intellektuellen Entwicklung eine Rente der Invalidenversicherung und Ergänzungsleistungen. Obwohl sie nicht arbeitet, müssen die beiden jüngeren Kinder von einer Tagesmutter betreut werden, weil die Kindsmutter überfordert ist. Zwar erscheint als glaubhaft, dass die fragliche Schweizer Bürgerin in den Beschwerdeführer verliebt ist und sich von ihm Kinder wünscht. Dies sowie die Wohngemeinschaft vermögen den Ehemillen des Beschwerdeführers jedoch nicht zu belegen. Vielmehr liegt der Verdacht nahe, dass der Beschwerdeführer die Schwäche dieser Frau ausnützt, um eine Aufenthaltsbewilligung zu

erlangen. Sich durch Heirat mit einer Person, die einer sozialen Randgruppe und damit einer typischen Zielgruppe für eine Scheinehe angehört, ein Bleiberecht zu verschaffen, entspricht im Übrigen einem bekannten Vorgehensmuster. Auffällig sind auch die unterschiedlichen Angaben des Beschwerdeführers und seiner Partnerin betreffend das Kennenlernen, wobei das Aussageverhalten des Beschwerdeführers eine gewisse Gleichgültigkeit hinsichtlich der Beziehung erkennen lässt, was darauf hindeutet, dass er bei seiner heutigen Partnerin einzog, weil er die Chance erkannte, sie heiraten zu können. Der Beschwerdeführer bringt nichts vor, was die diesbezüglichen Bedenken zu entkräften vermöchte.

### **E. 3.3.3**

Die Vorinstanz erachtete zudem das Verhalten des Beschwerdeführers betreffend die gemeinsame Zukunftsplanung als passiv. Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz diesbezüglich willkürliche Sachverhaltsfeststellung vor. Aus seinen Aussagen gehe klar hervor, dass er mit seiner Verlobten Kinder wolle. Es erübrigt sich, darauf näher einzugehen, da sich selbst bei Annahme, dem Beschwerdeführer könne insofern nicht Passivität vorgehalten werden, angesichts der übrigen Indizien am Ergebnis der Gesamtwürdigung nichts ändern würde (vgl. E. 2.3).

### **E. 3.3.4**

Weiter hat die Vorinstanz entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers weder die Untersuchungsmaxime bzw. das rechtliche Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) noch das Willkürverbot ( Art. 9 BV ) verletzt, indem sie die Verfasser der eingereichten Unterstützungsschreiben nicht persönlich befragt hat. Das Obergericht durfte ohne Weiteres davon ausgehen, dass eine Befragung dieser Personen zu keinen neuen Erkenntnissen und damit zu keiner anderen Einschätzung führen würde, und in zulässiger vorweggenommener Beweiswürdigung auf die beantragte Anhörung dieser Personen verzichten (vgl. BGE 136 I 229 E. 5.3 S. 236 ; 134 I 140 E. 5.3 S. 148). Dass der Beschwerdeführer mit der Frau, die er zu ehelichen beabsichtigt, zusammenwohnt, steht der Annahme einer Ausländerrechtsehe sodann nicht entgegen (vgl. BGE 122 II 289 E. 2b S. 295 mit Hinweisen; Urteil 2C\_250/2014 vom 3. April 2014 E. 3.1). Entscheidend ist vielmehr die Gesamtwürdigung der vorliegenden Indizien. Von einer Verletzung des Willkürverbots, von Art. 12 EMRK und Art. 14 BV kann auch insofern nicht die Rede sein.

### **E. 3.4**

Aufgrund der gesamten Umstände, namentlich des Verhaltens des Beschwerdeführers im Asylverfahren, des gedrängten chronologischen Ablaufs, des Versuchs, kurz hintereinander zwei Schweizer Bürgerinnen zu heiraten, wobei die heutige Partnerin zudem einer typischen Zielgruppe für eine Scheinehe angehört, ist der Schluss der Vorinstanz, seitens des Beschwerdeführers sei kein ernsthafter Ehewille erkennbar, nicht zu beanstanden. Ergänzend kann auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden ( Art. 109 Abs. 3 BGG ). Damit erweist sich die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung zwecks Vorbereitung der Heirat vorliegend als bundesrechts- und konventionskonform.

### **E. 4.1**

Die Beschwerde ist damit als offensichtlich unbegründet im vereinfachten Verfahren nach Art. 109 BGG abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer hat um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung ersucht. Seinem Gesuch kann wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren nicht entsprochen werden ( Art. 64 Abs. 1 BGG ; BGE 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.; Urteil 2C\_133/2013 vom 13. September 2013 E. 3.2). Dem Verfahrensausgang entsprechend wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig ( Art. 66 BGG ). Bei der Bemessung der Gerichtsgebühr wird jedoch seiner finanziellen Lage Rechnung getragen ( Art. 65 Abs. 2 BGG ).

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