

BGer 2C_248/2021 vom 29. Juli 2021

Bundesgericht, 2021-07-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_248_2021

FR: TF 2C_248/2021 du 29 juillet 2021

IT: TF 2C_248/2021 del 29 luglio 2021

Erwägungen

E. 1

Gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung und für den Familiennachzug, sofern diese Bewilligung besteht (Art. 43 AIG), steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG [e contrario]; BGE 135 II 1 E. 1.2.1). Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten. Gegen den Entscheid in Bezug auf die Ausreisefrist ist die subsidiäre Verfassungsbeschwerde grundsätzlich zulässig; ob dies im vorliegenden Fall auch zutrifft, ist weiter unten zu klären (E. 6).

E. 2.1

Die Niederlassungsbewilligung einer Person ausländischer Staatsangehörigkeit, kann widerrufen werden, wenn sie oder ihr Vertreter im Bewilligungsverfahren falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen hat (Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. a AIG (SR 142.20; bis zum 1. Januar 2019: AuG [AS 2007 5437])). Die falsche Angabe oder das Verschweigen wesentlicher Tatsachen muss in der Absicht erfolgen, gestützt darauf den Aufenthalt oder die Niederlassung bewilligt zu erhalten (BGE 135 II 1 E. 4.1). Liegt ein Widerrufsgrund vor, ist anschliessend zu prüfen, ob diese Massnahme verhältnismässig erscheint (Art. 96 AIG ; BGE 139 I 145 E. 2.2).

E. 2.2

Falsche Angaben im Sinne der genannten Bestimmungen liegen u.a. vor, wenn die Migrationsbehörde über den fehlenden Willen zur Aufnahme einer tatsächlichen ehelichen Lebensgemeinschaft getäuscht wird (Schein-, Umgehungs- oder Ausländerrechtsehe [BGE 135 II 1 E. 4.2]). Ob die Ehe bloss formell bestand, entzieht sich in der Regel dem direkten Beweis und kann nur durch Indizien erstellt werden (BGE 135 II 1 E. 4.2). Solche Indizien können äussere Begebenheiten sein wie eine drohende Wegweisung, das Fehlen einer Wohngemeinschaft, ein erheblicher Altersunterschied, Schwierigkeiten in der Kommunikation, fehlende Kenntnisse über den Ehepartner und dessen Familie oder die Bezahlung einer Entschädigung. Die Indizien können aber auch psychische Vorgänge betreffen (tatsächlicher Wille). In beiden Fällen handelt es sich um tatsächliche Feststellungen, welche das Bundesgericht nur auf offensichtliche Unrichtigkeit oder Rechtsverletzungen hin überprüft (Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 128 II 145 E. 2.3; 2C_723/2020 vom 3. Dezember 2020 E. 4.3.3). In die vorinstanzliche Beweiswürdigung greift es nur ein, wenn diese willkürlich ist (Urteil 2C_631/2018 vom 4. April 2019 E. 2.2 mit Hinweisen; zur Willkür in der Beweiswürdigung vgl. BGE 142 II 433 E. 4.4). Frei zu prüfen ist dagegen die Rechtsfrage, ob die festgestellten Tatsachen (Indizien) darauf schliessen lassen, die Berufung auf die Ehe bezwecke die Umgehung fremdenpolizeilicher Vorschriften (BGE 128 II 145 E. 2.3).

E. 2.3

Eine Umgehungshehe liegt umgekehrt nicht bereits dann vor, wenn auch ausländerrechtliche Motive die Fortdauer der Lebensgemeinschaft beeinflusst haben. Erforderlich ist, dass der Wille zur Führung der Lebensgemeinschaft im Sinn einer auf Dauer angelegten wirtschaftlichen, körperlichen und spirituellen Verbindung zumindest bei einem der Ehepartner fehlt (BGE 121 II 97 E. 3b; Urteil 2C_723/2020 vom 3. Dezember 2020 E. 4.3.1 mit Hinweisen). Grundsätzlich muss die Migrationsbehörde nachweisen, dass die Ehe nur formell bestand. Dass die Ehe nur zum Schein geführt wird, darf dabei nicht leichthin angenommen werden (BGE 135 II 1 E. 4.2). Die Behörden müssen den Sachverhalt von Amtes wegen möglichst zuverlässig abklären; indessen wird der Untersuchungsgrundsatz durch die Mitwirkungspflicht der Parteien relativiert (vgl. Art. 90 AIG). Diese kommt naturgemäss bei Tatsachen zum Tragen, die eine Partei besser kennt als die Behörden und die ohne ihre Mitwirkung gar nicht oder nicht mit vertretbarem Aufwand erhoben werden können (BGE 143 II 425 E. 5.1 m.H; 138 II 465 E. 8.6.4). Anwendbar ist dieser Grundsatz auch dann, wenn aufgrund der gesamten Sachlage sich die Hinweise für einen ausländerrechtlichen Tatbestand so verdichtet haben, dass davon ausgegangen werden kann, dass der strittige Tatbestand vorliegt, wie etwa bei Scheinehen (vgl. Urteil 2C_138/2018 vom 16. Januar 2019 E. 3.2). Insofern besteht quasi eine Tatsachenvermutung. In solchen Konstellationen obliegt es deshalb der Ausländerin bzw. dem Ausländer, den Gegenbeweis zu erbringen. In diesem Fall wird von den Eheleuten erwartet, dass sie von sich aus Umstände vorbringen und belegen, um den echten Ehewillen glaubhaft zu machen (Urteil 2C_723/2020 vom 3. Dezember 2020 E. 4.3.2).

E. 3.1

Wie die Vorinstanz ausgeführt hat, lagen bereits im Zeitpunkt der Erteilung der Niederlassungsbewilligung unzählige Umstände vor, welche auf eine Scheinehe zwischen dem Beschwerdeführer und seiner ersten Ehefrau hindeuteten: ausländerrechtliche Interessenlage, nach welcher der Beschwerdeführer - als Drittstaatsangehöriger - nach Abweisung seines Asylgesuchs keine Möglichkeit hatte, in der Schweiz zu bleiben (Art. 10 f. i.V.m. Art. 18 i.V.m. Art. 23 AIG), Heirat kurz nach dem Kennenlernen, gegenseitiges Desinteresse, was sich v.a. darin zeigte, dass die Ehepartner sich gegenseitig und deren Angehörigen nicht kannten, überhaupt keine gemeinsamen Ferien, unklare Wohnverhältnisse, aussereheliches Verhältnis, kein gemeinsames Kind, Zahlungen des Beschwerdeführers an seine erste Ehefrau, Verweigerung einer DNA-Analyse zur Feststellung der Vaterschaft.

E. 3.2

Sind der kantonalen Ausländerbehörde die wesentlichen Umstände, die auf eine Scheinehe hinweisen könnten, im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung bekannt und erteilt sie die Niederlassungsbewilligung dennoch, fällt ein späterer Widerruf nur gestützt auf die bereits bekannten Sachumstände ausser Betracht (vgl. Urteile 2C_631/2018 vom 4. April 2019 E. 3.2; 2C_801/2013 vom 18. März 2014 E. 3). Im zu beurteilenden Fall haben sich nach der Erteilung der Niederlassungsbewilligung die Sachumstände - wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat - allerdings sehr geändert: So ist der Beschwerdeführer bereits zwei Monate nach dem Erhalt der Niederlassungsbewilligung aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen. Ferner muss aufgrund der widersprüchlichen Aussagen im Zusammenhang mit dem zweiten und dritten Kind davon ausgegangen werden, dass im Zeitpunkt des Erhalts der Niederlassungsbewilligung kein Ehewille zwischen den Ehegatten bestand und diese

lediglich vorgaben, eine eheliche Gemeinschaft bzw. Familiengemeinschaft zu sein. Der Beschwerdeführer und seine erste Ehefrau erfüllen damit - wie die Vorinstanz zu Recht ausgeführt hat - das bekannte Muster einer Schein- bzw. Umgehungshe, d.h. einer Ehe, der bereits von Anfang an bzw. im Zeitpunkt des Verfahrens zur Erteilung der Niederlassungsbewilligung kein Ehewille zugrunde lag. Angesichts dieses Umstandes hat sich die ausländerrechtliche Sachlage so verdichtet, dass davon ausgegangen werden kann, dass der strittige Tatbestand einer Schein- bzw. Umgehungshe vorliegt, weshalb es dem Ausländer obliegt, den Gegenbeweis zu erbringen (oben E. 2.3). Die von der Vorinstanz genannten weiteren, eher geringfügigeren Gründe ändern kaum etwas. Insofern muss nicht darauf eingegangen werden.

E. 3.3.1

Der Beschwerdeführer bringt zunächst vor, dass es willkürlich sei, aus dem Auszug aus der gemeinsamen Wohnung auf das Vorliegen einer Scheinehe zu schliessen. Zwar kann es durchaus zutreffen, dass eine Ehe kurz nach der Erteilung der Niederlassungsbewilligung scheitert. Wie die Vorinstanz aber zu Recht festgehalten hat, bildet eine Trennung so kurz nach der Erteilung der Niederlassungsbewilligung ein starkes Indiz dafür, dass die Ehe während des Verfahrens nur vorgespiegelt wurde. Aufgrund der ganzen Sachlage, worauf sich der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde ebenfalls bezieht, ist davon auszugehen, dass mit dem Auszug zwei Monate nach dem Erhalt der Niederlassungsbewilligung das unfertige Bild einer Umgehungshe während des Verfahrens der Niederlassungsbewilligung nunmehr vervollständigt wird (vgl. Urteil 2C_631/2018 vom 4. April 2018 E. 3.3). Nur mit einem Hinweis, dass aus dem Auszug aus der gemeinsamen Wohnung zwei Monate nach Erteilung der Niederlassungsbewilligung nicht geschlossen werden könne, dass eine Scheinehe vorliege, kommt der Beschwerdeführer aufgrund der bisherigen Sachlage seiner Verpflichtung, den Gegenbeweis zu erbringen, nicht nach. Der Beschwerdeführer führt ferner aus, dass er sowieso Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 AIG und wahrscheinlich auch einen solchen auf eine vorzeitige Niederlassungsbewilligung hätte. Deshalb wäre er gar nicht auf die Ehe mit seiner ersten Ehefrau angewiesen und ein Vertuschen des Scheitern der Ehe nicht notwendig gewesen. Der Beschwerdeführer verkennt allerdings, dass auch die genannten Ansprüche u.a. wegen Rechtsmissbrauchs oder Vorliegens von Widerrufsgründen erlöschen können (Art. 51 AIG ; Urteil 2C_723/2020 vom 3. Dezember 2020 E. 4.2). Ob er deshalb tatsächlich ein Bleiberecht erhalten hätte, ist offen. Insofern kann der Beschwerdeführer daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten.

E. 3.3.2

Er macht sodann geltend, dass er im Scheidungsverfahren, welches vor dem migrationsrechtlichen Verfahren stattgefunden habe, als Vater der Kinder bezeichnet und zu Unterhaltsbeiträgen verpflichtet worden sei. Insofern könne er im Verfahren der Niederlassungsbewilligung noch gar nicht gewusst haben, dass er nicht der Vater der Kinder sei.

Gegenstand des Scheidungsverfahrens bildet nicht die Feststellung der Vaterschaft. Insofern lässt sich aus dem Urteil diesbezüglich nichts herauslesen. Abgesehen davon wurde der Beschwerdeführer nicht zu Unterhaltsleistungen gegenüber den Kindern verpflichtet. Die diesbezüglichen Ausführungen des Beschwerdeführers bilden ein weiteres, widersprüchliches Glied in Bezug auf die Kinder. So hat der Beschwerdeführer am 19. Juni

2018 gegenüber dem Migrationsamt angegeben, dass er der Vater der drei Kinder sei. Seine zweite Ehefrau hat einen Monat zuvor allerdings angegeben, der Beschwerdeführer habe ihr gesagt, er habe keine Kinder. Insofern darf vermutet werden, dass er wusste, dass er und seine erste Ehefrau tatsächlich keine gemeinsamen Kinder hatten. Dies deckt sich auch mit den Aussagen seiner ersten Ehefrau, wonach sie dem Beschwerdeführer während der Schwangerschaft mitgeteilt habe, dass die Kinder nicht von ihm seien. Gleiches hat sie im Übrigen auch der Beiständin der drei Kinder gegenüber ausgeführt. Angesichts des Umstands, dass die ausländerrechtliche Sachlage so verdichtet ist, dass davon ausgegangen werden kann, dass der strittige Tatbestand einer Schein- bzw. Umgehungshehe vorliegt, obliegt es nicht der Behörde, diese Widersprüche zu entwirren, sondern dem Ausländer, den Gegenbeweis zu erbringen (oben E. 2.3), was mit dem Hinweis auf das Scheidungsurteil nicht gelingt.

E. 3.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass - wie die Vorinstanz zutreffend dargelegt hat - der Beschwerdeführer mit seiner Ehefrau mindestens im Zeitpunkt der Erteilung der Niederlassungsbewilligung eine Umgehungshehe gelebt hat und im Bewilligungsverfahren falsche Angaben gemacht bzw. wesentliche Tatsachen verschwiegen und damit den Widerrufsgrund nach Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. a AIG erfüllt hat.

E. 4

Im Folgenden ist zu prüfen, ob der Widerruf verhältnismässig erscheint (Art. 96 AIG).

E. 4.1

Das öffentliche Interessen ist gewichtig, hat der Beschwerdeführer doch durch Täuschung versucht, eine Niederlassungsbewilligung zu erwerben. Weitere Elemente, welche das Gewicht des öffentlichen Interesses erhöhen würden, nennt die Vorinstanz nicht.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer ist zunächst illegal mit 21 Jahren in die Schweiz eingereist, hält sich aber nun durch seine Heirat mit 22 Jahren seit etwas mehr als 15 Jahren legal hier auf. Allerdings ist das Gewicht der Anwesenheitsdauer - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - gering, da das Aufenthaltsrecht mindestens seit 2013 auf einer Täuschung beruht (vgl. Urteil 2C_631/2018 vom 4. April 2019 E. 4.2). Die wirtschaftliche, soziale und sprachliche Integration ist normal. Dadurch, dass der Beschwerdeführer sich am wirtschaftlichen Prozess beteiligt und die deutsche Sprache spricht, handelt es sich - entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers - nicht um eine besonders hervorzuhebende Integration. Eine wirtschaftliche Beziehung zu den Kindern besteht - wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat - nicht. Der Beschwerdeführer nennt vor Bundesgericht denn auch keine entsprechenden Gründe. Der Beschwerdeführer ist in Bangladesch aufgewachsen und sozialisiert worden, hat dort die Schulen besucht und ist mit der Sprache und den dortigen Gegebenheiten vertraut. Er hat während seiner Anwesenheit in der Schweiz oft sein Heimatland besucht. Seine Ehefrau, seine Eltern und seine Geschwistern leben zudem dort. Das private Interesse am Verbleib in der Schweiz ist deshalb nicht besonders gewichtig.

E. 4.3

Angesichts des nichts besonders gewichtigen privaten Interesses vermag dieses das öffentliche, gewichtige Interesse nicht zu überwiegen. Eine Rückkehr in sein Heimatland ist

auch nicht unzumutbar.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer beantragt ferner, dass er im Sinne einer verhältnismässigeren Massnahme zurückgestuft werde. Eine Aufenthaltsbewilligung als mildere Massnahme stellt aber keine geeignete Massnahme zur Verwirklichung des öffentlichen Interesses dar (vgl. Urteil 2C_327/2015 vom 22. April 2016 E 5.7 mit Hinweisen).

E. 5

Da das Familiennachzugsgesuch auf einer bestehenden Aufenthaltsberechtigung fusst und diese dahingefallen ist, erübrigt es sich, den Antrag in Bezug auf dieses Gesuch zu prüfen.

E. 6

Der Beschwerdeführer erhebt sodann subsidiäre Verfassungsbeschwerde in Bezug auf die Ausreisefrist. Dies ist grundsätzlich möglich (vgl. Urteile 2C_631/2018 vom 4. April 2019 E. 6; 2C_634/2018 vom 5. Februar 2019 E. 8). Im vorliegenden Fall hat die Sicherheitsdirektion dem Beschwerdeführer eine Frist zum Verlassen der Schweiz bis 28. Oktober 2020 gesetzt. Das Verwaltungsgericht hat sich dazu nicht geäussert. Die Frist ist inzwischen abgelaufen. Das Migrationsamt hat deshalb eine neue Ausreisefrist entsprechend den Vorgaben von Art. 64d Abs. 1 AIG anzusetzen. Dagegen besteht ein Rechtsmittel. Im jetzigen Zeitpunkt hat der Beschwerdeführer allerdings kein aktuelles Rechtsschutzinteresse auf Überprüfung der verstrichenen Ausreisefrist.

E. 7

Dementsprechend ist auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nicht einzutreten und die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG), da dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde nicht entsprochen werden kann (Art. 64 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 68 BGG).

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