

BGer 2C_654/2020 vom 18. Februar 2021

Bundesgericht, 2021-02-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_654_2020

FR: TF 2C_654/2020 du 18 février 2021

IT: TF 2C_654/2020 del 18 febbraio 2021

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer beruft sich in vertretbarer Weise auf einen Aufenthaltsanspruch gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG (SR 142.20). Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 89 Abs. 1 und Art. 90 BGG).

E. 2

Unbestritten ist, dass die Ehe des Beschwerdeführers definitiv gescheitert ist und er sich nicht mehr auf das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681) berufen kann (vgl. S. 4 Ziff. 10 der Beschwerde). Streitig ist, ob er einen Aufenthaltsanspruch nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG besitzt. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerde an das Bundesgericht (vgl. S. 4 ff.) eine fast durchwegs wörtliche Kopie der Beschwerde an das Verwaltungsgericht vom 2. Februar 2020 ist, mit Ausnahme von unwesentlichen Ergänzungen. Dies ist nicht zulässig, weil dadurch die in Art. 42 Abs. 2 BGG geforderte Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid unterbleibt (vgl. BGE 134 II 244 E. 2.3 S. 246 f.). Ob der Mangel genügend schwer für ein Nichteintreten wiegt, kann indessen offengelassen werden, weil sich die erhobenen Rügen als unbegründet erweisen.

E. 3.1

Gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG besteht nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft der Anspruch des Ehegatten und der Kinder auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Massgabe von Art. 42 f. AIG weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind. Das Bundesgericht hat wiederholt festgehalten, dass für die Berechnung der Dreijahresfrist auf die in der Schweiz gelebte Ehegemeinschaft abzustellen ist (vgl. BGE 140 II 345 E. 4.1 S. 348; 140 II 289 E. 3.5.1 S. 294; 136 II 113 E. 3.3 S. 117 ff.). Eine ausländerrechtlich relevante Ehegemeinschaft liegt vor, solange die eheliche Beziehung tatsächlich gelebt wird und ein gegenseitiger Ehewille besteht. Nicht relevant ist demgegenüber, bis zu welchem Zeitpunkt die Ehe nach Beendigung des ehelichen Zusammenlebens formell noch weiter bestanden hat (vgl. BGE 137 II 345 E. 3.1.2 S. 347; 136 II 113 E. 3.2 S. 117). Die Frist nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG gilt absolut. Bereits das Fehlen weniger Wochen oder Tage schliesst den Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung aus (Urteile 2C_377/2020 vom 15. Juli 2020 E. 5.2; 2C_436/2020 vom 2. Juli 2020 E. 3.2).

E. 3.2

Die Vorinstanz hat erwogen, der Beschwerdeführer sei per Ende November 2017 aus der ehelichen Wohnung ausgezogen. Seine Ehefrau habe im März 2018 ausgeführt, dass für sie seit neun Monaten klar sei, dass es kein Zusammenleben mehr geben könne. Sie habe den Beschwerdeführer mehrmals nach der Einwilligung für eine sofortige Scheidung gefragt, doch weigere sich dieser, weshalb zuerst eine zweijährige Trennungsdauer abgewartet werden müsste. Ursächlich für die Trennung seien Interessenskonflikte und finanzielle Probleme gewesen. Die ehelichen Probleme hätten bereits ca. 18 Monate nach der Einreise des Beschwerdeführers begonnen. Es habe Streit gegeben, weil sie die täglichen Kosten weitgehend übernehmen müssen und der Beschwerdeführer gleichgültig und lustlos gewesen sei. Zudem sei er nicht in ihren Freundeskreis integrierbar gewesen. Aus dem Schreiben gehe klar hervor, dass der Ehewille der Ehefrau wohl bereits vor der Trennung erloschen sei und von einer Weiterführung der Ehegemeinschaft keine Rede sein könne. Der Beschwerdeführer habe ausgeführt, dass seine Ehefrau einen anderen Mann gefunden habe; eheliche Probleme gebe es seit 6-8 Monaten. Ob es eine gemeinsame Zukunft mit seiner Frau gebe, wisse er nicht. Die Scheidung sei nicht geplant. Vor diesem Hintergrund sei der Zeitpunkt der räumlichen Trennung mit der Aufgabe der ehelichen Gemeinschaft gleichzusetzen. Eine Wiederannäherung oder gar eine Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft sei nicht ersichtlich. Im Gegenteil habe die Ehefrau dem Migrationsamt am 23. Oktober 2019 und damit kurz vor Ablauf der zweijährigen Trennungszeit mitgeteilt, dass sie die Scheidung einreichen wolle. Die eheliche Gemeinschaft in der Schweiz habe folglich nur 2 Jahre und 7 Monate gedauert. Der Beschwerdeführer könne sich nicht auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG berufen (vgl. E. 3.1 und 3.2 des angefochtenen Urteils).

E. 3.3

Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, verfängt nicht.

E. 3.3.1

Unbehelflich ist sein Einwand, er sei gemäss FZA nicht verpflichtet gewesen, mit seiner Ehefrau zusammenzuwohnen, weshalb die Vorinstanz für das Ende der ehelichen Gemeinschaft zu Unrecht auf die Dauer der Haushaltsgemeinschaft abgestellt habe. Die Vorinstanzen sind nicht vom Ende der ehelichen Gemeinschaft per Ende November 2017 ausgegangen, weil der Beschwerdeführer aus der ehelichen Wohnung ausgezogen ist, sondern weil sowohl die damaligen Aussagen der Ehegatten (vgl. nachfolgend E. 3.3.2) als auch die zeitliche Entwicklung darauf schliessen lassen, dass die eheliche Gemeinschaft bereits in diesem Zeitpunkt definitiv gescheitert war. Der Auszug des Beschwerdeführers gab dem Migrationsamt lediglich Anlass, den Bestand der ehelichen Gemeinschaft abzuklären.

E. 3.3.2

Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, auf die Aussage seiner Ehefrau dürfe nicht abgestellt werden. Er beruft sich dabei auf BGE 130 II 113 E. 10.3, der seinerseits auf BGE 128 II 145 E. 3.1 verweist. Dort ging es um die Frage, ob eine Scheinehe vorliege. Das Bundesgericht erwog, es dürfe diesbezüglich nicht einseitig auf die Aussage der (originär anwesenheitsberechtigten) Ehefrau im Scheidungsverfahren abgestellt werden. Daraus kann indessen nicht abgeleitet werden, dass die Aussage des in der Schweiz originär anwesenheitsberechtigten Ehegatten von vornherein nicht massgeblich ist. Im vorliegenden Fall hat die Ehefrau am 7. März 2018 gegenüber den Migrationsbehörden vorgebracht, dass die Ehe für sie seit neun Monaten gescheitert sei und sie die Scheidung anstrebe. Dies

bekräftigte sie am 23. Oktober 2019. Der Beschwerdeführer gab seinerseits am 12. März 2018 an, dass es seit sechs oder acht Monaten Probleme in der Ehe gebe und der Grund der Trennung sei, dass seine Ehefrau einen anderen Mann gefunden habe. Bei dieser Sachlage kann keine Rede davon sein, dass die eheliche Gemeinschaft trotz Getrenntleben weiterbestanden hat. Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer seiner Hoffnung Ausdruck verliehen hat, dass das Zusammenleben wiederaufgenommen werde. Ebensowenig kann der Beschwerdeführer etwas aus BGE 130 II 113 E. 10.4 ableiten. Das Bundesgericht erwog dort, dass jedenfalls nach einem Getrenntleben von zwei Jahren von einer definitiven Auflösung der ehelichen Gemeinschaft auszugehen sei. Daraus kann nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass die eheliche Gemeinschaft trotz Getrenntleben in jedem Fall bis zu zwei Jahre lang fortbesteht.

E. 3.3.3

Schliesslich ist die Vorinstanz zutreffend davon ausgegangen, dass keine Hinweise für eine Wiederannäherung der Ehegatten vorliegen. Unbestritten ist, dass die Ehegatten trotz Getrenntleben weiterhin Kontakt hatten. Während die Ehefrau am 7. März 2018 ausgeführt hat, dass sie den Kontakt nicht aufrecht erhalten wolle, sie aber den Beschwerdeführer zeitweilig sehe, wenn er Hilfe in "gesetzlichen Sachen" benötige, gab der Beschwerdeführer am 12. März 2018 lediglich an, dass er seine Ehefrau seit dem Auszug sechs Mal gesehen und sechs Mal mit ihr telefoniert habe. Soweit der Beschwerdeführer später vorgebracht hat, es sei bei den Treffen auch zu intimen Kontakten gekommen, belässt er es bei der blossen Behauptung, wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat. Es wäre dem Beschwerdeführer ohne Weiteres möglich gewesen, die Treffen bezüglich Zeit, Ort und Ablauf näher zu substantizieren. Seine Rüge, wonach dies zu einer unzulässigen Beweislastumkehr führe, geht bereits wegen der umfassenden Mitwirkungspflicht nach Art. 90 AIG fehl. Damit kann offengelassen werden, ob im vorliegenden Fall von (glaubhaft gemachten) intimen Kontakten überhaupt auf eine Wiederannäherung der Ehegatten hätte geschlossen werden können.

E. 3.4

Zusammenfassend hat die Ehefrau des Beschwerdeführers von Anfang an vorgebracht, dass die eheliche Gemeinschaft jedenfalls beim Auszug des Beschwerdeführers beendet gewesen sei. Auch der Beschwerdeführer hat sich mit dem Hinweis auf die neue Beziehung seiner Ehefrau in dieser Weise geäussert. Nachdem das Migrationsamt in der Folge über zwei Jahre lang mit der Wegweisung zugewartet hat, ohne dass sich die Ehegatten wieder angenähert haben, sind die Vorinstanzen zu Recht davon ausgegangen, dass die eheliche Gemeinschaft beim Auszug des Beschwerdeführers definitiv beendet war. Sie hat deshalb vom 21. April 2015 bis längstens 30. November 2017 und damit rund zwei Jahre und sieben Monate gedauert, weshalb sich der Beschwerdeführer nicht auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG berufen kann.

E. 3.5

Es bestehen keine Anzeichen für einen Aufenthaltsanspruch nach Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG, und ein solcher wird vom Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht.

E. 3.6

Nachdem der Beschwerdeführer keinen anderen Aufenthaltsanspruch vorbringt und angesichts des nur rund fünfeinhalbjährigen Aufenthalts in der Schweiz auch kein solcher aus dem Anspruch auf Achtung des Privatlebens (Art. 13 Abs. 1 BV bzw. Art. 8 Ziff. 1

EMRK) infrage kommt (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.9 S. 277 ff.), kann er die Verhältnismässigkeit der Wegweisung nicht rügen (Art. 83 lit. c Ziff. 2 und 4 BGG ; BGE 137 II 305 E. 2 S. 308). Auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerde ist nicht einzutreten.

E. 4

Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, die Vorinstanz hätte sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung nicht wegen Aussichtslosigkeit abweisen dürfen.

E. 4.1

Jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand (Art. 29 Abs. 3 BV). Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.).

E. 4.2

Der Beschwerdeführer begründet die Nichtaussichtslosigkeit seiner Beschwerde vor Verwaltungsgericht ausschliesslich damit, dass er einen Aufenthaltsanspruch nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG habe und die Wegweisung nicht verhältnismässig sei (vgl. S. 9 f. Ziff. 29 f. der Beschwerde). Diese Auffassung trifft bezüglich des nahehelichen Aufenthaltsanspruchs nicht zu (vgl. vorne E. 3). Angesichts der damaligen Aussagen der Ehefrau und des Beschwerdeführers und des Umstands, dass es nach dem Auszug zu keiner Wiederannäherung der Ehegatten gekommen ist, hat die Vorinstanz die Aussichtslosigkeit der Beschwerde zu Recht bejaht. Dasselbe gilt auch in Bezug auf (die von der Vorinstanz zu prüfende) Verhältnismässigkeit der Wegweisung, nachdem der Beschwerdeführer im Alter von 39 Jahren in die Schweiz gelangt ist, sich erst seit rund fünfeinhalb Jahren hier aufhält und nicht überdurchschnittlich gut integriert erscheint.

E. 5

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung für das bundesgerichtliche Verfahren ist aus den vorher genannten Gründen wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG e contrario).

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