

BGer 2C_883/2015 vom 5. Februar 2016

Bundesgericht, 2016-02-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_883_2015

FR: TF 2C_883/2015 du 5 février 2016

IT: TF 2C_883/2015 del 5 febbraio 2016

Erwägungen

E. 1.1

Die Ehefrau des Beschwerdeführers 1 ist gemäss Feststellungen im angefochtenen Urteil spanische Staatsangehörige mit Niederlassungsbewilligung in der Schweiz, gemäss Darstellung der Beschwerdeführer spanisch-schweizerische Doppelbürgerin. So oder so können die Beschwerdeführer in vertretbarer Weise einen Anspruch auf Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 42 oder 43 AuG (SR 142.20) bzw. Art. 3 Anhang I FZA (SR 0.142.112.681) geltend machen, so dass die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unter Vorbehalt der folgenden E. 1.2 zulässig ist (Art. 82 lit. a, Art. 83 lit. c Ziff. 2, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG). Die Verfassungsbeschwerde ist insoweit unzulässig (Art. 113 BGG); sie ist grundsätzlich zulässig in Bezug auf die Wegweisung (Art. 83 lit. c Ziff. 4 BGG), die allerdings ohnehin wegfällt, sofern eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen ist (Art. 64 Abs. 1 lit. c e contrario AuG). Die Verfassungsbeschwerde kann demnach nur eine selbständige Bedeutung haben, soweit die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung bestätigt wird. Mit ihr kann jedoch nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden (Art. 116 BGG), was dem qualifizierten Rügeprinzip unterliegt (Art. 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Die Beschwerdeführer erheben jedoch keine rechtsgenügende Verfassungsrüge spezifisch gegen die Wegweisung. Auf die Verfassungsbeschwerde ist daher nicht einzutreten.

E. 1.2

Das angefochtene Urteil hat einen Entscheid bestätigt, mit dem das Migrationsamt auf das bei ihm am 25. Februar 2015 gestellte Gesuch um Aufenthaltsbewilligung nicht eingetreten ist. Anfechtungsobjekt vor Bundesgericht kann nur die Frage sein, ob dieser Nichteintretensentscheid rechtmässig ist (Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG). Auf den vor Bundesgericht primär gestellten Antrag auf Bewilligung des Aufenthalts kann nicht eingetreten werden. Zulässig ist hingegen der Eventualantrag auf Rückweisung an das Migrationsamt zur materiellen Behandlung des Gesuchs.

E. 2.1

Das Bundesgericht prüft frei die richtige Anwendung von Bundesrecht (Art. 95 lit. a BGG). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen oder auf Rüge hin berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich, ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG). Dafür gilt das Rügeprinzip gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252 und E. 1.4.3 S. 255). Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und soweit möglich belegte Rügen, während es auf ungenügend

begründete Vorbringen und rein appellatorische Kritik am festgestellten Sachverhalt nicht eintritt. Wird die Verletzung des Willkürverbots gerügt, reicht es nicht aus, die eigene Sichtweise darzustellen und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich zu bezeichnen; vielmehr ist im Einzelnen darzulegen, inwiefern das kantonale Gericht in Willkür verfallen sein soll (BGE 134 II 244 E. 2.2 S. 246).

E. 2.2

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). Die von den Beschwerdeführern vor Bundesgericht eingereichten neuen Beilagen erfüllen diese Voraussetzung nicht und sind daher unbeachtlich.

E. 3.1

Der Anspruch drittstaatsangehöriger Familienangehöriger auf Aufenthalt bei einer Person mit EU-Staatsangehörigkeit (Art. 3 Anhang I FZA) steht unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs; fehlt der Wille zur Gemeinschaft und dient das formelle Eheband ausschliesslich (noch) dazu, die ausländerrechtlichen Zulassungsvorschriften zu umgehen, fällt der Anspruch dahin (BGE 139 II 393 E. 2.1 S. 395; BGE 130 II 113 E. 9 S. 129 ff.). Dasselbe gilt nach schweizerischem Recht für den aus Art. 42 oder 43 AuG fliessenden Anspruch auf Aufenthalt bei einer Person mit Schweizer Bürgerrecht oder Niederlassungsbewilligung (Art. 51 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. a AuG).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer ist nach wie vor formell mit C._____ verheiratet. Mit dem Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 19. Dezember 2013 wurde jedoch der Anspruch der Beschwerdeführer auf Aufenthaltsbewilligung verneint, weil seitens des Beschwerdeführers 1 spätestens seit Ende 2011 kein Wille zur Führung einer ehelichen Gemeinschaft mehr bestanden habe. Dieses Urteil ist rechtskräftig, womit feststeht, dass in jenem Zeitpunkt kein Anspruch auf Aufenthaltsbewilligung bestand.

E. 3.3

In der Folge kann an sich jederzeit ein neues Bewilligungsgesuch eingereicht werden. Ein neues Gesuch darf jedoch nicht dazu dienen, rechtskräftige Entscheide immer wieder infrage zu stellen; die Verwaltungsbehörde ist von Verfassungs wegen (Art. 29 Abs. 1 und 2 BV) nur verpflichtet, auf ein neues Gesuch einzutreten, wenn die Umstände sich seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert haben oder wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft macht, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand (BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181).

E. 3.4

Die Wandlung einer rechtsmissbräuchlichen Scheinehe in eine tatsächlich geführte Ehe (sog. "amor superveniens") ist zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen, doch kann sie nicht leichthin angenommen werden (BGE 121 II 1 E. 2d S. 4; Urteil 2C_574/2012 vom 19. Februar 2013 E. 4.2). Da eine solche Wandlung auf seelische Vorgänge zurückzuführen ist, kann darauf nur mit Hilfe von Indizien geschlossen werden (vgl. BGE 130 II 482 E. 3.2 S. 485). Die Behauptungslast liegt dabei - wie bei jedem Wiedererwägungsgesuch infolge nachträglicher Änderung des Sachverhalts - bei der rechtsuchenden Partei. Ihr obliegt es, in überzeugender Weise darzutun, dass die Qualität der Beziehung eine entscheidende

Wendung genommen hat und nunmehr eine echte Ehegemeinschaft vorliegt. Praxisgemäss sind in der Konstellation des "amor superveniens" erhöhte Anforderungen an den Nachweis des wirklichen Ehwillens zu stellen (Urteile 2C_645/2013 vom 7. April 2014 E. 2.2; 2C_574/2012 vom 19. Februar 2013 E. 4.2).

E. 4.1

Die Vorinstanz hat festgestellt, die Beschwerdeführer hätten bereits am 25. Februar 2014 behauptet, der Beschwerdeführer 1 lebe wieder mit seiner Ehefrau zusammen. Nachdem das Migrationsamt ihnen mitgeteilt habe, sie könnten vorläufig im Land bleiben, sei jedoch keine gemeinsame Wohnsitznahme erfolgt. Erst nachdem das Migrationsamt festgestellt habe, dass die Beschwerdeführer der ihnen im Urteil des Verwaltungsgerichts gesetzten Ausreisefrist nicht nachgekommen waren und ihnen eine neue Ausreisefrist gesetzt habe, habe sich C._____ am 11. Februar 2015 an der gleichen Adresse wie die Beschwerdeführer angemeldet. Auch aus dem Schreiben des Beschwerdeführers 1 vom 9. Februar 2015 sei zu schliessen, der gemeinsame Wohnsitz sei nur begründet worden, um den Beschwerdeführern ein weiteres Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu verschaffen. Es sei auch nicht nachvollziehbar, weshalb die behauptete eheliche Gemeinschaft in der gemieteten 3 ½-Wohnung der Beschwerdeführer gelebt werden solle, obwohl die Ehefrau Eigentümerin der von ihr bis anhin bewohnten 4 ½-Zimmer-Wohnung sei; auch dies deutet klar darauf hin, dass die Wohnsitznahme der Ehefrau in X._____ nur zum Schein erfolgt sei.

E. 4.2

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung von Art. 42 Abs. 1 AuG, Art. 3 Anhang I FZA, Art. 8 EMRK sowie Art. 29 Abs. 1 und 2 BV, indem die Vorinstanz auf das Wiedererwägungsgesuch nicht eingetreten sei. Sie werfen der Vorinstanz vor, sie habe in willkürlicher Weise das wesentliche Faktum unbeachtet gelassen, dass der Beschwerdeführer 1 wieder in ehelicher Gemeinschaft mit seiner Ehefrau und mit seinen Kindern in X._____ zusammen lebe.

E. 4.3

Die Beschwerdeführer verkennen damit, dass es an ihnen gelegen wäre, im neuen Gesuch die geänderten Tatsachen namhaft zu machen, die für eine Neuurteilung wesentlich sind. Nachdem bereits das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 19. Dezember 2013 auf das Vorliegen einer Scheinehe geschlossen hatte, trugen sie die Behauptungs- und Substantiierungslast dafür, dass die eheliche Gemeinschaft tatsächlich wieder aufgenommen worden sei (vgl. E. 3.4 hiervor). In ihrem Gesuch vom 25. Februar 2015 belegten sie aber das behauptete Zusammenleben einzig mit einer Meldebestätigung der Stadt X._____ und einer Bestätigung des Vermieters, wonach die Ehefrau beim Beschwerdeführer wohnhaft sei. Diese äusseren Umstände genügen für einen Nachweis des ehelichen Zusammenlebens indes nicht. Bereits der zeitliche Ablauf der Ereignisse (Umzug nach X._____ am 11. Februar 2015, kurz nachdem das Migrationsamt am 29. Januar 2015 eine neue Ausreisefrist gesetzt hatte) spricht dafür, dass die Anmeldung in X._____ nur zum Schein erfolgte, um eine Aufenthaltsbewilligung zu erwirken. Dies wird durch weitere Indizien bekräftigt (Tatsache, dass die Beschwerdeführer bereits am 25. Februar 2014 behauptet hatten, der Beschwerdeführer 1 lebe wieder mit seiner Ehefrau zusammen, was in der Folge nicht geschah; Inhalt des Schreibens des Beschwerdeführers 1 vom 9. Februar 2015). Den Rekurs an die Sicherheitsdirektion und die Beschwerde an das

Verwaltungsgericht haben die Beschwerdeführer hauptsächlich damit begründet, die Wegweisung hätte angesichts ihrer beruflichen bzw. schulischen Integration eine erhebliche Härte zur Folge; für die rechtserhebliche Frage, ob das eheliche Zusammenleben effektiv wieder aufgenommen wurde, wurden aber keine weiteren Belege oder Beweise vorgelegt.

E. 4.4

Unter diesen Umständen ist es weder eine unvollständige oder rechtswidrig erfolgte noch eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung, wenn die Vorinstanz zum Ergebnis gekommen ist, es liege kein neuer Sachverhalt vor, der eine neue Beurteilung in Betracht fallen liesse. Ein Anspruch auf Prüfung des neuen Gesuchs besteht demnach nicht, so dass der Nichteintretensentscheid Art. 29 Abs. 1 und 2 BV nicht verletzt. Damit sind mangels einer gelebten familiären Beziehung auch Art. 42 oder 43 AuG, Art. 3 Anhang I FZA oder Art. 8 EMRK nicht verletzt.

E. 4.5

Die Beschwerdeführer rügen schliesslich, ihre Wegweisung sei aufgrund von Art. 96 AuG mit einer unzulässigen Härte verbunden. Zur Diskussion steht indessen nicht ein Bewilligungswiderruf, bei welchem Art. 96 AuG zu beachten wäre, sondern die Frage, ob ein Rechtsanspruch auf eine Bewilligung bzw. auf eine Neuurteilung eines entsprechenden Gesuchs besteht. Ist dies nach dem Gesagten zu verneinen, käme höchstens die Erteilung einer Bewilligung ohne Rechtsanspruch in Frage, bezüglich welcher die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten jedoch ausgeschlossen ist (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG). Soweit sich die Beschwerde gegen die Wegweisung als solche richtet, ist sie ohnehin unzulässig (vgl. E. 1.1 hiervor). Im Übrigen wurde die Zumutbarkeit der Rückkehr in den Kosovo bereits im Urteil des Verwaltungsgerichts vom 19. Dezember 2013 geprüft und bejaht. Neue Umstände, die eine andere Beurteilung nahe legen könnten, werden nicht vorgebracht; hingewiesen wird nur auf den seitherigen Zeitablauf und die damit verbundene längere Aufenthaltsdauer und verbesserte Integration in der Schweiz. Dies ist jedoch bloss darauf zurückzuführen, dass die Beschwerdeführer die ihnen im rechtskräftigen Verwaltungsgerichtsurteil gesetzte Ausreisefrist nicht beachtet haben. Umstände, die einzig durch Missachtung eines Gerichtsurteils entstanden sind, können nicht angerufen werden, um Vorteile zu erwirken, die bei korrekter Befolgung des Urteils nicht hätten entstehen können (vgl. Urteil 2C_643/2015 vom 24. November 2015 E. 5.1).

E. 5

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Die Beschwerdeführer tragen die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens (Art. 66 Abs. 1 BGG).

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