

# **SO\_GERICHTE VWBES.2016.395 vom 18. April 2012**

SO Obergericht, 2012-04-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2016.395](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2016.395)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2016.395 du 18 avril 2012

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2016.395 del 18 aprile 2012

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Ehemann 1 heiratete am 21. September 2001 die in der Schweiz niedergelassene Landsfrau B.\_\_\_\_ und reiste am 23. Februar 2002 im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz ein. Am 12. Februar 2007 erhielt Ehemann 1 die Niederlassungsbewilligung. Die Ehe mit B.\_\_\_\_ wurde am 3. Juni 2010 geschieden. Am 15. Juli 2011 heiratete Ehemann 1 die Landsfrau und Mutter seiner drei Kinder, C.\_\_\_\_. Kurz darauf, am 17. Oktober 2011, ersuchte er um Nachzug seiner Ehefrau und der drei gemeinsamen Kinder (Sohn 1, geboren am 2. Dezember 1999, Tochter 1, geboren am 29. Februar 2007 und Tochter 2, geboren am 27. Mai 2011). Mit rechtskräftiger Verfügung vom 18. April 2012 widerrief das Migrationsamt des Kantons Basel-Stadt die Niederlassungsbewilligung von Ehemann 1 wegen Verschweigens von wesentlichen Tatsachen und wies ihn aus der Schweiz weg.

#### **E. 1.1**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 28 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes, VRG, BGS 124.11, i.V.m. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). A.\_\_\_\_ ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

#### **E. 1.2**

Die Verwaltungsgerichtsbehörden sind nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden. Sie können von Amtes wegen Beweiserhebungen anordnen (§ 52 VRG). Wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, vermögen die neuerlichen Ausführungen der Beschwerdeführerin vor Verwaltungsgericht nicht darzutun, dass Gründe für eine Wiedererwägung des rechtskräftigen Departementsentscheids vom 1. September 2015 vorliegen würden. Eine Parteibefragung erübrigt sich.

### **E. 2**

Diesen Entscheid bestätigten am 8. Januar 2013 das Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Basel-Stadt und hierauf am 11. November 2013 auch das kantonale Appellationsgericht. Mit Schreiben vom 27. Januar 2014 wurde Ehemann 1 eine Frist zum Verlassen der Schweiz bis 27. April 2014 gesetzt. Daraufhin liess er sich schon am 14. Februar 2014 von C.\_\_\_\_ scheiden; nur zwei Monate später, am 14. April 2014, heiratete er die 13 Jahre ältere Schweizerin A.\_\_\_\_. Mit Einreichung des Familiennachzugsgesuchs beim Migrationsamt des Kantons Solothurn wurde am 24. April 2014 (also zehn Tage nach der Hochzeit) darum ersucht, von der Ausreisefrist abzusehen, sodass Ehemann 1 den Entscheid über das Familiennachzugsgesuch in der Schweiz abwarten könne. Mit Schreiben vom 30. April 2014 wurde dem von A.\_\_\_\_ mandatierten Rechtsvertreter mitgeteilt, dass die

Zulassungsvoraussetzungen offensichtlich nicht erfüllt seien und Ehemann 1 den Entscheid im Ausland abwarten müsse. Gemäss Angaben des Rechtsvertreters hat Ehemann 1 die Schweiz am 8. Mai 2014 verlassen.

### **E. 2.1**

Auf schriftliches Gesuch einer Partei kann eine Verfügung oder ein Entscheid durch diejenige Behörde, die rechtskräftig verfügt oder entschieden hat, in Wiedererwägung gezogen werden, sofern neue erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vorliegen oder geltend gemacht werden (§ 28 Abs. 1 VRG).

Diese Bestimmung spiegelt die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur «qualifizierten Wiedererwägung» wider. Das Bundesgericht hat in einer weit zurückreichenden Praxis aus Art. 4 aBV unter qualifizierten Voraussetzungen einen Anspruch auf Wiedererwägung oder Revision abgeleitet (vgl. BGE 138 I 61 E. 4.3 S. 72 f. mit Hinweis auf BGE 109 Ib 246 E. 4 S. 250 ff.; 113 Ia 146 E. 3a S. 151 f.; je mit Hinweisen). Diese Rechtsprechung ist unter der neuen Bundesverfassung weitergeführt worden. Ein entsprechender Anspruch ergibt sich nunmehr aus Art. 29 Abs. 1 BV (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181). Danach kann um Wiedererwägung oder Revision ersucht werden, wenn ein klassischer Revisionsgrund vorliegt, insbesondere wenn sich die Umstände wesentlich geändert haben oder wenn erhebliche Tatsachen und Beweismittel namhaft gemacht werden, die in einem früheren Verfahren nicht bekannt waren, die früher aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht geltend gemacht werden konnten oder die mangels Veranlassung nicht geltend gemacht werden mussten (BGE 138 I 61 E. 4.3 S. 72 f. mit zahlreichen Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung).

Die Wiedererwägung stellt einen blossen Rechtsbehelf dar. Sie darf nicht dazu dienen, rechtskräftige Verwaltungsentscheide immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181).

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin hat den ersten Entscheid des DdI vom 1. September 2015 nicht angefochten. Nun bekräftigt sie vor Verwaltungsgericht ihre Liebe zu ihrem Ehemann und will mit den Fotos bzw. den Reisen vom November 2015 und März 2016 belegen, dass sie und ihr Mann im Rahmen ihrer Möglichkeiten auch tatsächlich eine Ehegemeinschaft leben. Damit bringt sie aber keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel vor, die nicht schon im früheren Verfahren bekannt gewesen wären oder damals von ihr nicht hätten dargelegt werden können. Der Umstand, dass sie ihren Mann und dessen Lebensgeschichte schon lange kennt, dass er ihr «allerbesten Freund» ist, lässt die Schlussfolgerungen der Vorinstanz, die zum rechtskräftigen Entscheid vom 1. September 2015 geführt haben, nicht in anderem Licht erscheinen. Und auch wenn die Beiden ihre aufrichtige Liebe beteuern, ändert dies nichts am rechtskräftig festgestellten Indizienbeweis einer Scheinehe. Die ausschlaggebenden Elemente, die zu den damaligen Schlussfolgerungen geführt haben, werden mit den nun aufgezeigten Schilderungen nicht entkräftet.

Auch die Kurzaufenthalte der Beschwerdeführerin im Kosovo können nicht als neue erhebliche Tatsachen gewertet werden. Ob die Beschwerdeführerin und ihr Ehemann getrennt oder gemeinsam im Suisse Hotel übernachtet haben, kann dahingestellt bleiben. Den Fotobüchern kommt jedenfalls kein erhöhter Beweiswert zu, der die Vorinstanz zu einem Rückkommen auf ihren Entscheid hätte veranlassen müssen. Man sieht darauf in erster Linie die Beschwerdeführerin, umgeben von zahlreichen Leuten, wohl der Familie

ihres Ehemanns. Auf einzelnen Bildern ist auch er zu sehen. Die Aussagekraft dieser Fotos ist ■ jedenfalls hinsichtlich der hier interessierenden Rechtsfragen ■ gering. Selbst wenn die Beschwerdeführerin im Kosovo herzlich aufgenommen wurde, heisst das nicht automatisch, dass die Voraussetzungen für die Bewilligung des Familiennachzugsgesuchs zugunsten ihres Ehemanns nun gegeben wären. Und auch die Bilder der standesamtlichen Hochzeit zeigen nur, dass eine solche stattgefunden hat, was auch nie bestritten war. Es ist darum nicht zu beanstanden, dass sich das Migrationsamt nicht zu einer Neubeurteilung der Sachlage verpflichtet fühlte.

3. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang hat die Beschwerdeführerin die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebür auf CHF 1■500.00 festzusetzen sind.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. A. \_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1■500.00 zu bezahlen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Der Gerichtsschreiber

Schaad

### **E. 3**

Aufgrund der Hinweise auf rechtsmissbräuchliches Verhalten wurde die Wohnsituation von Ehemann 1 im Kosovo im November und Dezember 2014 durch den Migrationsattaché der Schweizer Vertretung in Pristina überprüft. Im Rahmen der Gehörgewährung teilte das Migrationsamt dem Rechtsvertreter im Januar 2015 mit, es werde erwogen, das Familiennachzugsgesuch wegen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens abzuweisen.

Am 1. September 2015 erging der entsprechende Entscheid: Das Migrationsamt verfügte namens des Departements des Innern (DdI) die Abweisung des Familiennachzugsgesuchs wegen Indizien auf eine Scheinehe. Diese Verfügung ist in Rechtskraft erwachsen.

### **E. 4**

Mit Schreiben vom 17. Mai 2016 ersuchte A. \_\_\_ das Migrationsamt erneut um Bewilligung des Familiennachzugsgesuchs zugunsten ihres Ehemanns. Sie habe akzeptieren müssen, dass das Migrationsamt ihr Gesuch am 1. September 2015 abgelehnt habe. Des Weiteren gestand sie zu, dass ihr Ehemann den Kanton Basel-Stadt nicht über seine unehelichen Kinder im Kosovo informiert habe. Die Kinder seien vor und nach der Ehe geboren. Dazu

warf sie die Frage auf, wie ihr Mann dies den Behörden jedes Mal hätte mitteilen sollen. Er habe sich um seine Kinder gekümmert und sie finanziell unterstützt. Die Kindsmutter habe er nicht geheiratet, weil er sie geliebt habe, sondern aus Verantwortungsgefühl. Die Gesuchstellerin verwahrte sich sinngemäss gegen den Vorwurf, eine Scheinehe zu führen, und legte ihrem Schreiben das Familiennachzugsgesuch, ein weiteres Schreiben vom 11. Mai 2015, ein undatiertes Schreiben ihres Ehemanns, zwei Buchungsbestätigungen und drei Fotobücher bei. Aus den Buchungsbestätigungen von «easyjet» geht hervor, dass A.\_\_\_\_ vom 22. November 2015 bis 29. November 2015 und vom 3. März 2016 bis 9. März 2016 nach Pristina gereist ist. Die Fotos seien aus der Zeit vom April 2014, November 2015 und März 2016. Gedruckt wurden sämtliche Fotobücher im März 2016.

Im beigelegten Schreiben vom 11. Mai 2016 (act. 574 ff.) führte A.\_\_\_\_ im Wesentlichen aus, sie habe ihren Mann aus Liebe geheiratet, ihre Herzen hätten «zueinander gefunden». Sie würden sich respektieren, hätten keine Einschränkungen durch Traditionen oder einen Altersunterschied. Die Gesuchstellerin schildert ihr Leben seit dem Jahr 2003, ihre vorherige Ehe und die Umstände, die zur Scheidung im Jahr 2008 geführt hatten. Ehemann 1 hatte sie bereits 2004 kennengelernt, als sie beide bei derselben Firma gearbeitet hatten. Dessen Heirat mit der Kindsmutter 2011 sei nur auf Druck und Wunsch seiner Eltern zustande gekommen. Im gleichen Jahr habe er den Antrag auf Familiennachzug gestellt. Von diesem Zeitpunkt an habe sich für ihren «allerbesten Freund» alles geändert. Nach Schilderung der Umstände auf der Botschaft in Pristina führte A.\_\_\_\_ aus, sie «alle» hätten nicht verstanden, warum Ehemann 1 wegen des Verschweigens seiner Kinder im Ausland die Schweiz habe verlassen müssen. Dann sei seine Mutter im Kosovo schwer erkrankt. Im November 2013 sei sie gestorben, danach habe sich C.\_\_\_\_ scheiden lassen. Im gleichen Jahr seien A.\_\_\_\_ und Ehemann 1 ein Liebespaar geworden. Sie habe ihn schon einige Jahre gekannt, habe gewusst, wer er sei und wie er fühle. Sie habe so vieles nachempfinden können, weil sie es doch selber erlebt habe. Durch das gegenseitige Vertrauen und die Ehrlichkeit sei die Liebe dazugekommen. Es folgt die Aufzählung der Umstände, die zur Wegweisung des Ehemanns geführt hatten. Erst im November 2015 und im März 2016 sei es ihr, A.\_\_\_\_, möglich gewesen, ihn im Kosovo zu besuchen. Vorher habe die ganze Zeit Hoffnung bestanden, dass das Nachzugsgesuch bewilligt werde. Dazu sei die finanzielle Situation gekommen, sie habe Prioritäten setzen und ihren Verpflichtungen nachkommen müssen. Ihr Mann habe fast acht Jahre in Italien und dann über dreizehn Jahre in der Schweiz gelebt. Er habe nicht nur die Sprachen gelernt, er habe sich integriert, respektiere und akzeptiere hiesige Traditionen und Gesetze.

Der Ehemann äussert in seinem undatierten Schreiben (act. 568 ff.) sein Unverständnis darüber, dass er nie mit jemanden vom baselstädtischen Migrationsamt habe reden können. Er streite nicht ab, dass während seiner ersten Ehe zwei Kinder geboren worden seien und ein drittes nach seiner Scheidung. Allerdings verstehe er nicht, weshalb er sich mit dem Verschweigen dieser Tatsachen strafbar gemacht habe. Er habe für alle drei Kinder gezahlt und das Geld dafür nicht vom Kanton Basel-Stadt bezogen. Von seinem ersten Tag an in der Schweiz habe er das Land respektiert. Er habe die Sprache ohne Unterricht gelernt, weil er von Anfang an gearbeitet und mit den Leuten Deutsch gesprochen habe. Er habe sich an Vorschriften und Gesetze gehalten. Als seine Mutter erkrankt sei, habe sein Vater geraten, die Kindsmutter und die Kinder in die Schweiz zu holen, weil es für seine Mutter zu viel sei. Er habe nur das Beste gewollt für seine Familie. Seine Familie heisse immer zuerst die Eltern, seine Geschwister und seine Kinder. Er habe C.\_\_\_\_ geheiratet, weil er sonst nicht

die Möglichkeit gehabt hätte, die Kinder in die Schweiz nachzuholen. Auf der Botschaft in Pristina habe man seiner damaligen Frau C.\_\_\_\_ gesagt, er habe in der Schweiz noch eine Frau mit Kindern, was überhaupt nicht wahr gewesen sei. Deshalb habe C.\_\_\_\_ ständig mit ihm gestritten. Damals habe er die Hölle seines Lebens durchlitten. Basel habe ihn ausweisen wollen, weil er seine Kinder nicht gemeldet habe; die Kindsmutter habe gesagt, er lüge, sie wolle nichts mehr von ihm wissen, er solle für die Kinder zahlen, sonst gebe es einen Familienkrieg. Und seine Mutter sei schwer krank gewesen. C.\_\_\_\_ habe die Scheidung erst nach dem Tod der Mutter mit seinem Einverständnis eingereicht. In dieser Zeit sei ihm A.\_\_\_\_ am stärksten zur Seite gestanden. Sie habe ihn in die Psychiatrische Uniklinik begleitet, weil er am Ende gewesen sei, sie habe ihm wieder Halt gegeben. Er habe A.\_\_\_\_ schon lange gekannt und sie sei für ihn immer eine vertraute Person gewesen. Das sei die Zeit gewesen, in der sie sich verliebt hätten. Er habe sie aus Liebe geheiratet, er würde weder lügen noch betrügen.

#### **E. 5**

Das Migrationsamt gelangte namens des DdI am 7. Oktober 2016 zum Schluss, seit der rechtskräftigen Verfügung vom 1. September 2015 hätten sich weder die Umstände wesentlich geändert, noch lägen erhebliche Tatsachen oder Beweismittel vor, die im früheren Verfahren nicht bekannt gewesen wären oder die schon damals geltend zu machen für die Gesuchstellerin unmöglich gewesen wäre oder keine Veranlassung bestanden hätte. Dass die Gesuchstellerin ihren Mann ein paar Tage im Kosovo besucht und dem Migrationsamt sowohl Fotos sowie Schreiben von ihr und ihm habe zukommen lassen, ändere nichts an der rechtskräftigen Verfügung betreffend Scheinehe. Die Fotos im Fotobuch November 2015 zeigten, dass sie im Suisse Hotel übernachtet habe. Eine Neubeurteilung dränge sich nicht auf, weshalb das Departement nicht auf das Wiedererwägungsgesuch eintrat.

#### **E. 6**

Mit Eingabe vom 20. Oktober 2016 wandte sich A.\_\_\_\_ ans Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn und beantragte sinngemäss die Aufhebung des Nichteintretensentscheids sowie die Gutheissung des Familiennachzugsgesuchs zugunsten ihres Ehemanns.

#### **E. 7**

Das Migrationsamt schloss am 14. November 2016 namens des DdI auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden könne.

#### **E. 8**

Mit Schreiben vom 19. November 2016 ersuchte Rechtsanwalt Dr. Peter Studer namens der Beschwerdeführerin um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung. Mit Verfügung vom 25. November 2016 wies die Präsidentin des Verwaltungsgerichts dieses Gesuch zufolge Aussichtslosigkeit ab.

#### **E. 9**

Am 1. Dezember 2016 wiederum ersuchte die Beschwerdeführerin um Sistierung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bis zum Vorliegen eines Urteils betr. Eheungültigkeit. Da im damaligen Zeitpunkt kein Eheungültigkeitsverfahren anhängig war, wurde das Sistierungsgesuch am 2. Dezember 2016 abgewiesen.

#### **E. 10**

In der Folge bezahlte die Beschwerdeführerin den verlangten Kostenvorschuss und ersuchte in ihrer begründeten Eingabe vom 7. Dezember 2016 abermals um Aufhebung des Nichteintretensentscheids und Rückweisung der Sache zur materiellen Beurteilung des Wiedererwägungsgesuchs. Sie machte geltend, die Bilder von ihren beiden Besuchen in Prizren und die schriftlichen Aussagen beider Ehegatten würden die herzliche Aufnahme der Beschwerdeführerin in der Familie ihres Mannes belegen. Was die Fotos vom Suisse Hotel anbelange, hätten sich die Ehegatten, die sich länger als ein Jahr nicht gesehen hätten, aus einem verständlichen Bedürfnis nach Intimität im Hotel aufgehalten. Der Ehemann habe dem Hotel hierfür einen Aufpreis von 25 Euro pro Nacht bezahlt. Die Tage hätten sie aber, wie die eingereichten Fotos belegten, sehr wohl im Kreis der Familie verbracht. Die Tatsache, dass die Eheleute ihre Ehe nach der Ablehnung des Familiennachzugsgesuchs im Rahmen der gegebenen Möglichkeiten weitergeführt hätten, widerlege die auf Indizien beruhende Annahme einer Scheinehe.

Die Beschwerdeführerin sei nunmehr seit dem 14. April 2014 mit ihrem Ehemann verheiratet. Es sei von einer bestehenden ehelichen Gemeinschaft auszugehen. Die Ausländerbehörde habe es denn bis heute unterlassen, die Staatsanwaltschaft über eine angebliche Scheinehe zu informieren und sie aufzufordern, gestützt auf Art. 106 ZGB i.V.m. § 59 des Einführungsgesetzes zum ZGB (EG ZGB; BGS 211.1) beim zuständigen Gericht Klage auf Eheungültigkeit zu erheben. Indem das Migrationsamt neu von einer bestehenden ehelichen Gemeinschaft ausgehe bzw. auszugehen habe, sei es verpflichtet, das Familiennachzugsgesuch in Wiedererwägung zu ziehen und materiell zu beurteilen. Dazu reichte die Beschwerdeführerin eine weitere Buchungsbestätigung für einen Flug nach Pristina am 1. Februar 2017 und den Rückflug am 10. Februar 2017 ein. Gleichzeitig ersuchte sie um Durchführung einer Parteibefragung.

#### **E. 11**

Das Migrationsamt hielt mit Schreiben vom 13. Dezember 2016 namens des DdI im Wesentlichen und sinngemäss an seinen Anträgen und deren Begründung fest. Zudem führte es aus, es habe leider vergessen, die Staatsanwaltschaft nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung vom 1. September 2015 zu informieren und aufzufordern, beim zuständigen Gericht zu klagen. Nach Rechtskraft des hängigen Verfahrens werde es dies umgehend nachholen.

#### **II.**

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