

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00180 vom 17. April 2019

ZH Verwaltungsgericht, 2019-04-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00180

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00180 du 17 avril 2019

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00180 del 17 aprile 2019

Regeste

Familiennachzug | Familiennachzug/Scheineheverdacht. [Die Vorinstanzen verweigerten einen Nachzug des Ehegatten der inzwischen eingebürgerten Beschwerdeführerin, da dieser während behaupteter (vorehelicher) Beziehung mit der Beschwerdeführerin ein Kind mit seiner Ex-Ehefrau gezeugt hatte, mit welcher er in Mazedonien in Wohngemeinschaft lebt.] Kognition und übergangsrechtliche Behandlung der vorliegenden Beschwerde (E. 1). Die inzwischen eingebürgerte Beschwerdeführerin kann ihren Nachzugsanspruch neu auf Art. 42 AIG stützen. Demnach hat ihr ausländische Ehegatte Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung, wenn er mit ihr zusammenwohnt, keine Widerrufsgründe vorliegen, der Nachzug innerhalb der Nachzugsfrist erfolgt und nicht rechtsmissbräuchlich erscheint. Letzteres ist aufgrund eines Scheineheverdachts vorliegend strittig (E. 2.2 f.). Das Vorliegen einer Scheinehe ist oft durch Indizien zu erstellen, wobei insbesondere das Führen einer ausserehelichen Parallelbeziehung sowie die Existenz ausserehelicher Kinder eine Scheinehe indiziert (E. 2.4.1 ff.). Weisen die Indizien mit grosser Wahrscheinlichkeit auf eine Scheinehe hin, obliegt es dem betroffenen Ausländer, die entsprechende Vermutung umzustossen (E. 2.4.3). Dieser hat bei der Erstellung des bewilligungsrelevanten Sachverhalts mitzuwirken und entscheidungswesentliche Tatsachen offenzulegen (E. 2.4.4). Die Indizienlage stützt insgesamt die Angaben der Beschwerdeführerin und lässt sporadische Intimkontakte zwischen ihrem Ehemann und dessen Ex-Ehefrau eher als vereinzelte Seitensprünge denn eine die eheliche Gemeinschaft noch heute konkurrenzierende Parallelbeziehung erscheinen (E. 2.5.5). Ausgangsgemässe Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen (E. 3). Gutheissung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2019.00180 Urteil der 2. Kammer vom 17. April 2019 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer, Gerichtsschreiber Felix Blocher. In Sachen A, vertreten durch B, Beschwerdeführerin, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Familiennachzug, hat sich ergeben: I. Die 1984 geborene mazedonische Staatsangehörige A reiste am 4. April 1995 mit ihren Eltern in die Schweiz ein, ersuchte hier erfolglos um Asyl und wurde am 25. April 2001 vorläufig aufgenommen. Am 30. November 2016 erhielt sie aufgrund eines persönlichen Härtefalls eine seither regelmässig verlängerte Aufenthaltsbewilligung für den Kanton Zürich. Bei ihr in der Schweiz lebt auch ihre hier eingebürgerte und bald 17-jährige Tochter C. Am 2. September 2017 schloss A in Zürich die Ehe mit dem Landsmann D, worauf die Eheleute am 9. bzw. 10. Oktober 2017 getrennt voneinander um die Erteilung einer Einreise- und

Aufenthaltsbewilligung für D zwecks Verbleibs bei seiner hier aufenthaltsberechtigten Ehefrau ersuchten. Da das Migrationsamt von einer Scheinehe ausging, verweigerte es am 26. Februar 2018 den beantragten Familiennachzug. II. Den hiergegen erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion am 14. Februar 2019 ab. III. Mit Beschwerde vom 21. März 2019 liess A dem Verwaltungsgericht sinngemäss beantragen, es sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und es sei D "im Lichte eines humanitären Härtefalls" bzw. "im Sinne von Art. 8 [der Europäischen Menschenrechtskonvention] EMRK" eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei seiner Ehefrau zu erteilen. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, "um Wiedererwägungsweise auf den angefochtenen Entscheid zurück zu kommen". Weiter seien die Verfahrenskosten "ausgangsgemäss auf die Staatskasse zu nehmen" und ihr "die Kosten zu erstatten". Sowohl das Migrationsamt als auch die Sicherheitsdirektion verzichteten auf Vernehmlassung. Mit Eingabe vom 12. April 2019 reichte die Beschwerdeführerin eine Verfügung des Gemeindeamts vom 4. April 2019 nach, welche ihre Aufnahme in das Schweizer Bürgerrecht bestätigt. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, -über- oder -unterschreitung und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (§ 20 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). 1.2 Am 1. Januar 2019 sind zahlreiche Änderungen des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG), das nunmehr Ausländer- und Integrationsgesetz (AIG) heisst, in Kraft getreten. In sinngemässer Anwendung von Art. 126 Abs. 1 AIG bleibt auf Gesuche, die vor Inkrafttreten der Gesetzesänderung eingereicht wurden, grundsätzlich das bisherige Recht anwendbar, soweit dieses von der neurechtlichen Regelung abweicht (VGr, 6. Februar 2019, VB.2018.00790, E. 2; in Bezug auf die neurechtlichen Voraussetzungen von Art. 44 Abs. 1 lit. d und e AIG offengelassen in VGr, 13. Februar 2019, VB.2018.00761, E. 2.2.7 [beide nicht rechtskräftig und zur Veröffentlichung auf www.vgrzh.ch vorgesehen]).

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin ist am 4. April 2019 in das Schweizer Bürgerrecht aufgenommen worden und kann sich damit neu auf den Nachzugsanspruch nach Art. 42 AIG berufen, während sie ihr Nachzugsgesuch vor Vorinstanz noch auf die (altrechtliche) Regelung von Art. 44 AuG (heute Art. 44 Abs. 1 lit. a–c AIG) stützen musste.

E. 2.2

Gemäss Art. 42 Abs. 1 AIG haben ausländische Ehegatten von Schweizerinnen und Schweizern Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen. Sofern keine wichtigen familiären Gründe für einen nachträglichen Familiennachzug vorliegen, hat der Familiennachzug überdies innert den Nachzugsfristen von Art. 47 AIG (bzw. Art. 73 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE] bei Angehörigen von Personen mit Aufenthaltsbewilligung) und unter allfälliger Berücksichtigung der übergangsrechtlichen Bestimmungen von Art. 126 Abs. 3 AIG zu erfolgen. Weiter darf der Nachzug nicht rechtsmissbräuchlich erscheinen und es dürfen keine Widerrufsgründe vorliegen (vgl. BGE 137 I 284 E. 2.7 mit Verweis auf die Regelung für Niedergelassene in Art. 51 Abs. 2 AIG). Rechtsmissbräuchlich sind namentlich Nachzugsgesuche, mit denen ausländerrechtliche Zulassungs- und Aufenthaltsbestimmungen umgangen werden sollen (Art. 51 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. a AIG in Bezug auf ausländische Ehegatten von

Schweizern bzw. hier niedergelassene Personen). Darunter fällt insbesondere die Berufung auf eine inhaltslose Ehe, die einzig zur Aufenthaltssicherung eingegangen oder aufrechterhalten wird (sogenannte Schein- oder Ausländerrechtsehe). Sind die Nachzugsbedingungen nicht erfüllt bzw. erscheint der Nachzug rechtsmissbräuchlich, darf ein Familiennachzug selbst dann verweigert werden, wenn die in der Schweiz anwesende ausländische Person einen Anspruch auf Verlängerung ihrer eigenen Aufenthaltsbewilligung (gefestigtes Aufenthaltsrecht) hat und damit gemäss Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) grundsätzlich ein Anspruch auf Familiennachzug besteht (BGE 137 I 284 E. 2.7; BGr, 5. September 2013, 2C_983/2012, E. 2.4.1).

E. 2.3

Sowohl die Beschwerdeführerin als auch ihr Ehemann selbst haben ihre Nachzugsgesuche unbestrittenermassen fristgerecht innerhalb der Fünfjahresfrist von Art. 73 VZAE bzw. Art. 47 AIG gestellt. Sodann verfügt die seit vielen Jahren in der Schweiz lebende und seit Kurzem eingebürgerte Beschwerdeführerin über ein gefestigtes Aufenthaltsrecht (vgl. Art. 24 BV), weshalb bei intakter und gelebter ehelicher Beziehung auch ein Nachzugsanspruch aus dem konventions- und verfassungsmässig geschützten Recht auf Familienleben abzuleiten ist. Eine solche intakte und gelebte Ehebeziehung wird von den Vorinstanzen jedoch in Abrede gestellt, soll doch die Ehe der Beschwerdeführerin von Anfang an allein der Aufenthaltssicherung gedient haben und deshalb auch das Nachzugsgesuch für ihren Ehemann rechtsmissbräuchlich erscheinen.

E. 2.4.1

Das Vorliegen einer Scheinehe oder einer nur aus ausländerrechtlichen Motiven aufrechterhaltenen Ehe entzieht sich in der Regel einem direkten Beweis, weil es sich dabei um innere Vorgänge handelt, die der Behörde nicht bekannt oder schwierig zu beweisen sind. Sie sind daher oft nur durch Indizien zu erstellen (vgl. BGE 122 II 289 E. 2b; BGr, 15. August 2012, 2C_3/2012, E. 4.1). Dabei liegt in der Natur des Indizienbeweises, dass mehrere Indizien, welche für sich allein noch nicht den Schluss auf das Vorliegen einer bestimmten Tatsache erlauben, in ihrer Gesamtheit die erforderliche Überzeugung vermitteln können.

E. 2.4.2

Als Indizien für die Annahme einer Scheinehe gelten namentlich das Vorliegen eines erheblichen Altersunterschieds zwischen den Ehegatten sowie die Umstände des Kennenlernens und der Beziehung, wie beispielsweise eine Heirat nach einer nur kurzen Bekanntschaft sowie geringe Kenntnisse über den Ehegatten, oder die Tatsache, dass die Ehegatten noch nie eine Wohngemeinschaft aufgenommen haben. Zur bevorzugten Zielgruppe zur Eingehung von Scheinehen gehören insbesondere finanziell schlecht gestellte oder verschuldete Personen. Sodann kann der Umstand, dass der Ehegatte ohne Heirat keine Aufenthaltsbewilligung hätte erlangen können, zumindest zusammen mit weiteren Indizien auf eine Scheinehe hinweisen. Weiter können widersprüchliche Aussagen der Beteiligten deren Glaubhaftigkeit herabsetzen und eine Ausländerrechtsehe nahelegen (vgl. BGr, 29. August 2013, 2C_75/2013, E. 3.3; BGr, 16. Juli 2010, 2C_205/2010, E. 3.2; VGr, 26. August 2015, VB.2015.00325, E. 5.1). Als starkes Indiz für eine Scheinehe gilt das Führen einer ausserehelichen Parallelbeziehung sowie die Existenz ausserehelicher Kinder (Weisungen und Erläuterungen Ausländerbereich [Weisungen AIG] des

Staatssekretariats für Migration [SEM], Bern [Oktober] 2013 [aktualisiert am 1. Januar 2019], Ziff. 8.3.1.1). Wurde bereits vor dem Eheschluss eine Parallelbeziehung gepflegt, liegt nahe, dass diese Beziehung auch nach der Heirat fortgesetzt wird und die eheliche Beziehung (weiter) konkurrenziert. Zwar müssen vereinzelte Seitensprünge weder die voreheliche Beziehung noch die bewilligungsbegründende Ehegemeinschaft ernsthaft infrage stellen. Jedoch kann der Nachweis parallel gepflegter ausser- und vorehelicher Sexualkontakte zumindest im Zusammenspiel mit weiteren Indizien durchaus Zweifel an der Qualität des (vor)ehelichen Zusammenlebens aufkommen lassen (vgl. VGr, 18. April 2018, VB.2018.00075, E. 2.5; VGr, 22. Juni 2016, VB.2016.00162, E. 2.3; BGr, 20. Juli 2016, 2C_1115/2015, E. 4.2; BGr, 24. Mai 2016, 2C_706/2015, E. 3.2, diesbezüglich auch publiziert in BGE 142 II 265 und in Pr 106 [2017] Nr. 10).

E. 2.4.3

Zwar obliegt der Beweis für eine rechtsmissbräuchlich geschlossene oder aufrechterhaltene (Schein-)Ehe grundsätzlich der Behörde. Weisen die Indizien indessen mit grosser Wahrscheinlichkeit auf eine Scheinehe hin, obliegt es dem betroffenen Ausländer, die entsprechende Vermutung umzustossen (VGr, 21. Februar 2017, VB.2017.00009, E. 4.1.4; VGr, 22. Januar 2014, VB.2013.00586, E. 3.2; vgl. auch Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 7 N. 28).

E. 2.4.4

Gemäss Art. 90 AIG und § 7 Abs. 2 VRG sind der gesuchstellende Ausländer und verfahrensbeteiligte Dritte zudem verpflichtet, bei der Erstellung des bewilligungswesentlichen Sachverhalts mitzuwirken. Die Bewilligung des Familiennachzugs kann in Anwendung von Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG verweigert werden, wenn im Bewilligungsverfahren falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen werden und hierdurch der Widerrufsgrund von Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 Abs. 1 lit. a AIG gesetzt wird. Der Widerrufsgrund dient dazu, den bewilligungsrelevanten Sachverhalt festzustellen und eine hinreichende Mitwirkung des betroffenen Ausländers bei der Sachverhaltsfeststellung sicherzustellen. Entsprechend ist nicht entscheidend, ob der Bewilligungsentscheid bei vollständigen oder richtigen Angaben anders ausgefallen wäre. Vielmehr genügt es, wenn bewilligungsrelevante Umstände verschwiegen und der Bewilligungsbehörde damit die korrekte Sachverhaltsermittlung verunmöglicht wurde (vgl. auch BGr, 20. Juli 2016, 2C_1115/2015, E. 4.3.1; BGE 142 II 265 E. 3.2; BGr, 20. Februar 2004, 2A.485/2003, E. 2.3).

E. 2.5.1

Eigenen Angaben zufolge lernte die Beschwerdeführerin ihren jetzigen Ehemann im Juni 2011 in der Schweiz kennen und führte mit diesem in der Folge eine Liebesbeziehung. Dieser liess sich am 19. Dezember 2011 von seiner Landsfrau E (nachfolgend Ex-Ehefrau) scheiden, wohnte aber auch danach weiterhin mit seiner Ex-Ehefrau und einem gemeinsamen Sohn (geboren 2009) im Haus seines Vaters in F, Mazedonien, zusammen, wenn er sich nicht (im Rahmen bewilligungsfreier Aufenthalte) in der Schweiz aufhielt. Am 3. Mai 2015 brachte seine Ex-Ehefrau ein weiteres Kind zur Welt, welches ebenfalls von ihm abstammt. Die Beschwerdeführerin stellte diesbezüglich nicht in Abrede, dass ihr Ehemann auch nach seiner Scheidung weiterhin intime Kontakte zu seiner mit ihm in Mazedonien zusammenwohnenden Ex-Ehefrau unterhielt.

E. 2.5.2

Es ist gerade in der patriarchalisch geprägten Kultur Mazedoniens ungewöhnlich, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin auch nach der Scheidung weiterhin mit seiner Ex-Ehefrau in der Wohnung seines Vaters zusammenwohnt, wenngleich (angeblich) in getrennten Zimmern. Soweit die Beschwerdeführerin hierzu behaupten lässt, dass die Ex-Ehefrau aufgrund fehlender Alternativen und knapper finanzieller Verhältnisse im väterlichen Haushalt verbleiben musste, steht dies in Widerspruch zu den Erwägungen des mazedonischen Scheidungsurteils vom 19. Dezember 2011, wonach die Ex-Ehefrau in der Scheidungsverhandlung ausgeführt haben soll, mit dem gemeinsamen Kind bei ihren (eigenen) Eltern in G, Mazedonien, zu leben, während der Beschwerdeführer (unstrittig) weiterhin bei seinem Vater in F wohnhaft war. Allerdings war die Ex-Ehefrau des Beschwerdeführers gemäss Mitteilungssatz des mazedonischen Scheidungsurteils weiterhin an der Adresse ihres Ex-Ehemanns (bzw. von dessen Vater) gemeldet, womit unklar erscheint, ob diese zum Scheidungszeitpunkt tatsächlich bei ihren eigenen Eltern wohnhaft war. Jedoch vermögen zumindest die auch nach der Scheidung fortbestehenden und unbestrittenen Intimkontakte zwischen dem Ehemann der Beschwerdeführerin und dessen Ex-Ehefrau die (angeblich) parallel dazu geführte Liebesbeziehung zur Beschwerdeführerin ernsthaft infrage zu stellen. Weitere Umstände indizieren die Möglichkeit einer lediglich zur Aufenthaltssicherung eingegangenen Ehe: So hat es die Beschwerdeführerin in ihrem eigenen Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung vom 22. Juni 2016 unterlassen, auf ihre Beziehung zu ihrem damaligen Verlobten hinzuweisen, obwohl sie ansonsten bereitwillig zu ihren familiären Verhältnissen Auskunft gab. Die Beschwerdeführerin lebt zudem entgegen der vorinstanzlichen Erwägungen nicht in sonderlich guten wirtschaftlichen Verhältnissen und musste wiederholt betrieben werden, womit sie grundsätzlich der Zielgruppe zur Eingehung von Scheinehen angehört. Sodann hätte der sich regelmässig in der Schweiz aufhaltende Ehemann ohne den Eheschluss mit der Beschwerdeführerin kaum Aussichten gehabt, dauerhaft im Land verbleiben zu können.

E. 2.5.3

Zugleich bestehen aber auch erhebliche Indizien für eine tatsächliche Liebesbeziehung zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem beinahe gleichaltrigen und aus demselben Kulturkreis stammenden Ehemann. So hielt sich der Ehemann gemäss Aktenlage bereits vor der Heirat regelmässig bei der Beschwerdeführerin auf und durfte auch deren Fahrzeug nutzen. Nachdem er hierbei die maximale bewilligungsfreie Aufenthaltsdauer in der Schweiz überschritten und deswegen verhaftet worden war, bezeichnete er bei seiner polizeilichen Einvernahme vom 4. Januar 2014 die Beschwerdeführerin als seine Freundin. Auch in einer Einstellungs- und Sistierungsverfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 29. August 2012 findet die Beziehung zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem späteren Ehemann Erwähnung. Damit ist eine Liebesbeziehung zwischen den Ehegatten bereits weit vor dem Eheschluss und dem Nachzugsgesuch dokumentiert. Hinzu kommt, dass der Ehemann am 10. Oktober 2017 dem bereits vorbestehenden Mietverhältnis der Beschwerdeführerin beitrug und sich damit – untypisch für eine Scheinehe – auch finanziell an die Beschwerdeführerin band. Zur Befragung zu den ehelichen Verhältnissen durch die Polizei vom 19. Januar 2018 erschienen die Eheleute zusammen, obwohl lediglich die Beschwerdeführerin vorgeladen war. Diese konnte relativ detaillierte Informationen zu ihrer Beziehung und ihrem Ehemann geben, wobei sie auch dessen Intimkontakte mit seiner Ex-Ehefrau und das hierbei gezeugte

Kind offenlegte. Mit Schreiben vom 21. März 2018 bestätigte auch die Tochter der Beschwerdeführerin die Beziehung.

E. 2.5.4

Dass der Ehemann seine Ex-Ehefrau und seine Kinder in Mazedonien finanziell unterstützt, lässt sich ohne Weiteres mit seinen entsprechenden familienrechtlichen Verpflichtungen erklären. Wenngleich unter den Voraussetzungen von Art. 85 Abs. 7 AIG grundsätzlich auch vorläufig aufgenommene Personen um den Nachzug ihrer Ehegatten ersuchen können, erscheint nachvollziehbar, dass die Beschwerdeführerin erst heiratete, nachdem ihr selbst eine Aufenthaltsbewilligung erteilt wurde und sich ihre finanzielle Situation nach der Rückzahlung von Schulden verbessert hatte. Sodann spricht es gerade gegen eine Scheinehe, dass die Ehegatten erst nach längerer Bekanntschaft und Überwindung der durch die Seitensprünge des späteren Ehemanns ausgelösten Beziehungsprobleme heirateten.

E. 2.5.5

Die Indizienlage stützt damit insgesamt die Angaben der Beschwerdeführerin und lässt die sporadischen Intimkontakte zwischen ihrem Ehemann und dessen Ex-Ehefrau eher als vereinzelte Seitensprünge denn eine die eheliche Gemeinschaft auch heute noch konkurrenzierende Parallelbeziehung erscheinen. Jedenfalls ist die Indizienlage nicht derart eindeutig, als dass die Beschwerdeführerin den im Raum stehenden Scheineheverdacht zu widerlegen hätte. Ebenso wenig kann ihr und ihrem Ehemann nach der derzeitigen Aktenlage vorgeworfen werden, bewilligungsrelevante Tatsachen im Sinn des Widerrufsgrundes von Art. 62 Abs. 1 lit. a AIG nicht offengelegt oder verschwiegen zu haben: Weder die Wohnverhältnisse in Mazedonien noch die Existenz vorehelicher Kinder wurden verheimlicht. Dass sie anlässlich ihres eigenen Bewilligungsgesuchs vom 22. Juni 2016 nicht auf ihre Beziehung mit ihrem späteren Ehemann hinwies, ist entschuldbar, entfaltete diese Beziehung doch erst nach dem Eheschluss ausländerrechtliche Relevanz. Damit ist die Beschwerde gutzuheissen und das Migrationsamt anzuweisen, der Beschwerdeführerin eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen.

E. 3

Entsprechend sind die Kosten des Rekurs- und Beschwerdeverfahrens dem unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG) und ist dieser für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren zur Bezahlung einer angemessenen Parteientschädigung von je Fr. 1'000.- zu verpflichten (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG sowie § 17 Abs. 2 VRG).

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