

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00098 vom 28. September 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-09-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2022.00098](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00098)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00098 du 28 septembre 2022

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00098 del 28 settembre 2022

## Regeste

Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA | Scheinehe? [Der Beschwerdeführer heiratete 2016 in Zypern eine 7 Jahre ältere EU-Bürgerin, welche kurz danach in die Schweiz reiste, wo ihr eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA erteilt wurde. Gestützt auf die Ehe wurde dem Beschwerdeführer ebenfalls eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA erteilt. Das Ehepaar lebt seit sechs Jahren in Wohngemeinschaft mit der Schwester der Ehefrau und dem Bruder des Beschwerdeführers, welche ebenfalls verheiratet sind. Das Bezirksgericht sprach das Ehepaar mit begründetem und rechtskräftigem Urteil vom Vorwurf der Täuschung der Behörden wegen Scheinehe frei.] Kriterien für das Vorliegen einer Scheinehe (E. 2.2). Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe in willkürlicher Weise auf migrationsrechtliche Verfahren von Drittpersonen abgestellt (E. 4.1): Der Vergleich der Vorinstanz mit einer "spanischen Freundin", die ebenfalls eine Scheinehe eingegangen sei, ist willkürlich und widerspricht der Einzelfallbetrachtung. Nicht willkürlich ist dagegen die Bezugnahme auf die Ehe der Schwester der Ehefrau und dem Bruder des Beschwerdeführers, deren migrations- und strafrechtliches Verfahren parallel geführt wurde (E. 4.3). Grundsätzlich keine Bindungswirkung des Strafurteils für Verwaltungsbehörden. Eine Verwaltungsbehörde darf aber nicht ohne Not von den tatsächlichen Feststellungen der Strafbehörde abweichen (E. 5.1). Vorliegend weicht die Vorinstanz in Verletzung der Begründungspflicht vom Strafurteil ab (E. 5.3): Gegen eine Scheinehe sprechende Indizien, wie der enge Kontakt des Beschwerdeführers mit der Schwiegermutter, die konstanten Wohnverhältnisse und die gemeinsamen Zukunftspläne, wurden nicht genügend berücksichtigt. Ebenso wenig wurde gewichtet, dass sich der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Heirat als Student in Zypern mit einer Residence Card aufhielt, weshalb es auf der Hand liegt, dass die Hochzeit dort stattfand. Es liegen überwiegende Indizien für eine gelebte Ehe vor. Gutheissung.

## Erwägungen

### E. 2

Abteilung VB.2022.00098 Urteil der 2. Kammer vom 28. September 2022 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiberin Jsabelle Mayer. In Sachen A, vertreten durch RA C, Beschwerdeführer, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA, hat sich ergeben: I. A. A ist ein 1994 geborener Staatsangehöriger Bangladeschs. Am 31. März 2016 heiratete er in B, Zypern, die 1987 geborene und ursprünglich aus der Dominikanischen Republik stammende spanische Staatsangehörige E. Letztere reiste am 1. Juni 2016 in die Schweiz ein und erhielt gestützt auf einen Arbeitsvertrag mit dem

Restaurant F in Zürich eine bis am 31. Mai 2021 gültige Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA. A reiste am 31. August 2016 in die Schweiz ein, wo er im Familiennachzug eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA mit Gültigkeit bis am 31. Mai 2021 erhielt. B. Bis am 2. November 2016 wohnten A und E an der G-Strasse 01 in Zürich als Untermieter von H, einem Staatsangehörigen Bangladeschs. Seit dem 3. November 2016 sind sie an der P-Strasse 02 in Zürich gemeldet, zusammen mit dem Ehepaar I (spanische Staatsangehörige, geboren 1993) und J (Staatsangehöriger Bangladeschs, geboren 1981). Dabei handelt es sich um die Schwester E's bzw. den Bruder A's, welche in Dänemark die Ehe geschlossen hatten, bevor sie in die Schweiz einreisten. C. Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs widerrief das Migrationsamt mit Verfügung vom 24. Juni 2019 die Aufenthaltsbewilligungen EU/EFTA A's und E's und wies sie aus der Schweiz weg. Dabei kam das Migrationsamt zum Schluss, E habe ihren Aufenthalt mittels zweier Scheinarbeitsverträge erschlichen, weshalb ihr freizügigkeitsrechtlicher Anspruch als Arbeitnehmerin aufgrund Rechtsmissbrauchs untergegangen sei. Bei der von ihr von April bis Juni 2018 ausgeübten Tätigkeit für die Firma K handle es sich um eine unwesentliche Erwerbstätigkeit von untergeordneter Bedeutung. Auch die Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA A's sei zu widerrufen, sei doch die Ehe A/E lediglich zum Schein eingegangen worden. Gegen die Verfügung wurde am 29. Juli 2019 Rekurs erhoben. D. Am 23. September 2020 erhob die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl Anklage gegen A und E wegen Täuschung der Behörden im Sinn von Art. 118 Abs. 1 des Ausländer- und Integrationsgesetzes vom 16. Dezember 2005 (AIG). Mit (begründeten) Urteilen vom 2. März 2021 (GG200236 bzw. GG200237) sprach das Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, die Beschuldigten in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" vom Vorwurf der Täuschung der Behörden frei. Die von der Staatsanwaltschaft dagegen erhobene Berufung wurde wieder zurückgezogen, womit die Strafurteile in Rechtskraft erwachsen sind. II. Die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion hiess den am 29. Juli 2019 erhobenen Rekurs mit Entscheid vom 18. Januar 2022 teilweise gut und hob die angefochtene Verfügung auf, soweit sie E betraf, und wies das Migrationsamt an, deren Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA zu verlängern bzw. ihr die Niederlassungsbewilligung zu erteilen. Soweit die Verfügung vom 24. Juni 2019 A betraf, wies die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion den Rekurs ab und setzte diesem eine neue Frist zum Verlassen der Schweiz an. III. Mit Beschwerde vom 21. Februar 2022 an das Verwaltungsgericht liess A (nachfolgend: der Beschwerdeführer) beantragen, der Entscheid der Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen aufzuheben und seine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA zu verlängern. Ausserdem stellte er folgenden Antrag: "Die Verletzungen des rechtlichen Gehörs durch die Sicherheitsdirektion seien im Dispositiv des Entscheides formell festzuhalten". In prozessualer Hinsicht ersuchte A um eine schriftliche Bestätigung bezüglich seines Aufenthaltsrechts während des Beschwerdeverfahrens. Mit Präsidialverfügung vom 22. Februar 2022 wurde festgehalten, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme. Die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion verzichtete am 1. März 2022 auf eine Vernehmlassung; das Migrationsamt erstattete keine Beschwerdeantwort. Mit Präsidialverfügung vom 27. Juli 2022 zog das Verwaltungsgericht die A und E betreffenden Straftaten beim Bezirksgericht Zürich bei; ferner zog es die Migrationsakten betreffend E bei. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden, nicht aber die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 50 in Verbindung mit § 20 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. Das Übergangsrecht bestimmt sich damit entweder nach allgemeinen Grundsätzen oder in analoger Anwendung von Art. 126 AIG. Bei Widerrufsgründen ist grundsätzlich weiterhin auf den Zeitpunkt abzustellen, in welchem der betroffene Ausländer von der Einleitung des zum Bewilligungswiderruf führenden Verfahrens in Kenntnis gesetzt wurde (vgl. BGr, 11. November 2010, 2C\_445/2010, E. 2 und BGr, 27. Mai 2010, 2C\_837/2009, E. 1; VGr, 16. Dezember 2020, VB.2020.00679, E. 1.3). Damit bleibt auf den vorliegenden Fall grundsätzlich das bisherige Recht anwendbar. Die hier anwendbaren Bestimmungen haben jedoch keine massgeblichen Änderungen erfahren, sodass auf das neue Recht Bezug genommen wird (VGr, 19. Februar 2020, VB.2019.00720, E. 2.2).

### **E. 2.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 2 AIG gilt dieses Gesetz für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats der Europäischen Gemeinschaft (heute Europäische Union [EU]) und ihre Familienangehörigen nur so weit, als das Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA, SR 0.142.112.681) keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das Ausländer- und Integrationsgesetz günstigere Bestimmungen vorsieht. Gestützt auf Art. 7 lit. d und e FZA in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 und 2 lit. a Anhang I FZA haben Ehegatten von EU-Staatsangehörigen mit Aufenthaltsrecht in der Schweiz ungeachtet der eigenen Staatsangehörigkeit das Recht, bei diesen Wohnung zu nehmen und eine Erwerbstätigkeit auszuüben. Dieses abgeleitete Aufenthaltsrecht knüpft an den formellen Bestand der Ehe an und darf grundsätzlich nicht vom Erfordernis des Zusammenlebens abhängig gemacht werden, sofern nicht rechtsmissbräuchlich zur blossen Aufenthaltssicherung an einer nur noch formell bestehenden Ehe festgehalten wird (vgl. BGE 130 II 113 = Pra. 93 [2004] Nr. 171 E. 8 f.; BGE 139 II 393 E. 2.1). Der abgeleitete Aufenthaltsanspruch steht somit unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs. Darunter fällt auch die sogenannte Schein- oder Ausländerrechtsehe, welche die Ehegatten nur zur Erlangung des Aufenthaltsrechts eingehen, ohne eine echte eheliche Gemeinschaft zu beabsichtigen (BGr, 18. August 2017, 2C\_118/2017, E. 4.1), sowie die Berufung auf eine nur noch formell und ohne Aussicht auf Aufnahme bzw. Wiederaufnahme einer ehelichen Gemeinschaft bestehende Ehe (BGE 128 II 145 E. 2.2). Auf eine Ausländerrechtsehe kann allerdings nicht schon dann geschlossen werden, wenn ausländerrechtliche Motive für den Eheschluss mitentscheidend waren. 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 (BGr, 23. Februar 2021, 2C\_860/2020, E. 4.4; BGr, 26. Februar 2020, 2C\_112/2019, E. 4.2). Da bei Berufung auf eine Schein- oder Ausländerrechtsehe die Bewilligungsvoraussetzungen entfallen (Nichteinhalten einer mit der Verfügung verbundenen Bedingung), kann sodann gestützt auf Art. 23 der Verordnung über den freien Personenverkehr vom 22. Mai 2002 (VFP) und Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG die Aufenthaltsbewilligung widerrufen oder nicht (mehr) verlängert werden, da das Freizügigkeitsabkommen diesbezüglich keine eigenen abweichenden Bestimmungen enthält (vgl. zum Ganzen BGE 144 II 1 E. 3.1; 139 II 393 E. 2.1).

### **E. 2.2**

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, 3. Dezember 2020, 2C\_723/2020, E. 4.3.2). 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. 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. Auch der Umstand, dass der Ehegatte ohne Heirat keine Aufenthaltsbewilligung hätte erlangen können, kann zumindest zusammen mit weiteren Indizien auf eine Scheinehe hinweisen. Zu berücksichtigen sind auch die konkreten Wohnverhältnisse, namentlich wenn die Ehegatten nicht zusammenwohnen oder in getrennten Zimmern nächtigen. Sodann kann ein unterschiedlicher kultureller und sprachlicher Hintergrund der Ehegatten einen bereits bestehenden Scheineheverdacht weiter erhärten (vgl. BGr, 3. Dezember 2020, 2C\_723/2020, E. 4.3.3; BGr, 14. November 2019, 2C\_613/2019, E. 3.6.3). Die vorliegenden Indizien sind im Rahmen einer Gesamtbetrachtung zu würdigen. Die Verwaltungsbehörde kann sich daher veranlasst sehen, von bekannten Tatsachen auf unbekanntes zu schliessen. Dabei handelt es sich um Wahrscheinlichkeitsfolgerungen, die aufgrund der Lebenserfahrung gezogen werden. Spricht die Vermutung für eine vorhandene Täuschungsabsicht im Zeitpunkt der Bewilligungserteilung, obliegt es dem zur Mitwirkung verpflichteten Betroffenen, die Vermutung durch den Gegenbeweis bzw. durch das Erwecken erheblicher Zweifel an deren Richtigkeit umzustürzen (BGr, 27. Januar 2020, 2C\_950/2019, E. 3.2; BGr, 9. Juni 2008, 2C\_60/2008, E. 2.2.2; BGE 130 II 482 E. 3.2 mit Hinweisen; VGr, 3. März 2022, VB.2021.00476, E. 2.4).

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz bejahte trotz freisprechendem Strafurteil eine Scheinehe, wofür gewichtige Indizien vorlägen: Hierfür sprächen insbesondere - der Umstand, dass A Drittstaatsangehöriger und keine qualifizierte Arbeitskraft sei, sodass ihm ein längerer Aufenthalt in der Schweiz nur mittels Heirat einer hier aufenthaltsberechtigten Person möglich gewesen sei; - die Umstände des Kennenlernens über die Geschwister I und J via Facebook und WhatsApp bei fehlender gemeinsamer Sprache und das erste Treffen im Januar 2016 in Zypern, an dem sie gleichzeitig den Heiratsentschluss fassten, die Papiere vorbereiteten und die Familien informierten; - der Umstand, dass A und E zwei Monate später an ihrem zweiten persönlichen Treffen am 31. März 2016 ohne Familie in Zypern heirateten, wo sich A zwar mit einem Aufenthaltstitel ordnungsgemäss aufgehalten habe, zugleich aber auch bekannt sei, dass sich die Abwicklung von zivilrechtlichen Trauungen ähnlich wie in Dänemark relativ einfach gestalten und sich A zweieinhalb Jahre später nicht mehr genau an seine Kollegen, die als Trauzeugen dienten, erinnern konnte; - die separaten und zeitversetzten Einreisen der Ehefrau am 1. Juni 2016 von Madrid und A am 31. August 2016 von Zypern herkommend in die Schweiz; - die erste Wohnsitznahme als Untermieter an der G-Strasse 01 in Zürich, die in zwei weiteren Rekursverfahren in sehr ähnlich gelagerten Fällen von Scheinehen aus denselben Kulturkreisen als Adresse verwendet worden sei; - das auf Facebook veröffentlichte Foto vom 27. Juni 2016, auf dem die Ehefrau ca. 17 Geldscheine von je Fr. 200.- in bar zeige, was kurz nach ihrer Einreise in die Schweiz aussergewöhnlich erscheint; - die auf Facebook veröffentlichten Fotos vom 6. Dezember 2016, auf dem die Ehefrau während ihres Ferienaufenthalts in der

Dominikanischen Republik mit einem anderen Mann in zwei innigen Posen abgebildet sei, wobei nicht glaubhaft erscheine, dass es sich lediglich um einen Verwandten handle; - der Umstand, dass A nach ca. 1,5-jähriger Beziehung im Zeitpunkt seiner Einvernahme im Jahr 2017 keine bis kaum Kenntnisse über die Ehefrau hatte (Namens s chreibweise, Geburtsort, Körpergrösse, Schule, Beruf) sowie auffallend wenige Gemeinsamkeiten bzw. Anhaltspunkte aufzeigen konnte, die auf das Führen einer echten Lebensgemeinschaft hin gedeutet hätten; - das gleichgerichtete Vorgehen der spanischen Freundin der Ehefrau , L, die im Juli 2015 den bangladeschischen Staatsangehörigen M geheiratet habe , der in der Schweiz zuvor erfolglos um Asyl ersucht und eine Scheinehe geführt habe, und die vor der Vorinstanz wohl vorg egeben habe , ein Arbeitsverhältnis mit dem Restaurant der N GmbH in Zürich eingegangen zu sein ; - die starke Anlehnung an das rechtsmissbräuchliche Vorgehen der Schwester der Ehefrau , I, und des Bruders von A , J, die zuvor am 21. August 2014 in Tønder (Dänemark) geheiratet hätten, separat in die Schweiz eingereist seien , den Aufenthalt (wohl) mit drei Scheinarbeitsverträgen von I gesichert hätten und seit 3. November 2016 mit dem Ehepaar E/A an der P-Strasse 03 in Zürich zusammenlebe; - die Parallelen zu weiteren rechtsmissbräuchlichen Fällen ausländischer Scheinehepaare aus den gleichen Kulturkreisen, was durch die koordinierte Aktion GOLIATH der Kantonspolizei Zürich und der Vorinstanz in den letzten Jahren aufgedeckt worden sei und die zu zahlreichen Bewilligungswiderrufen und Wegweisungen durch die Vorinstanz, die Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich bzw. das Bundesgericht ge führt hätten. Insgesamt, erwog die Vorinstanz, sei die Beweiskraft der Indizien aus ausländerrechtlicher Perspektive erdrückend. In Kenntnis des Vorgehens anderer spanisch-bangladeschischer Scheinehepaare hätten A und seine Ehefrau von Anfang an den Lebens- und Arbeitsaufenthalt in der Schweiz, zusammen mit ihren Geschwistern, geplant. Die aufgeführten Indizien seien durch A nicht entkräftet worden. Gesehen werde aber der Einwand, dass das Ehepaar seit November 2016 in der ehelichen Wohnung an der P-Strasse 02 in Zürich zusammen mit den Geschwistern wohnen und auch eine intime Beziehung führen würde. Die Wohnsituation schein e in der Tat seit 2016 stetig zu sein. Die formellen Melde- und Mietverhältnisse sowie das Zusammenleben mit intimen Beziehungen führe aber nicht ohne Weiteres zur Annahme einer eigentlichen ehelichen Lebensgemeinschaft. Angesichts dessen, dass das Paar sowohl mit den Geschwistern als auch mit anderen Scheinehepaaren vernetzt sei, sei davon auszugehen, dass es sich um eine reine Zweckgemeinschaft mit Aufteilung der Wohn- und Lebenskosten unter den männlichen Geschwistern handle, welche darauf abziele, das Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu sichern und einer Erwerbstätigkeit nachgehen zu können. Der vorgebrachte gemeinsame Urlaub in Madrid im April/Mai 2017, die gemeinsamen Weihnachten 2017 mit dem Geschwisterpaar in Zürich, obwohl A Moslem sei und Weihnachten nach eigenen Angaben nicht feiere, der achttägige Besuch der Schwiegermutter aus Spanien über Neujahr 2017 bzw. 2018 in Zürich, der Besuch von A im Juli 2020 in Madrid und die weiteren, undatierten Fotos, auf welchen das Ehepaar "vertraut" abgebildet sei, würden nicht ausreichend belegen, dass ein aufrichtiger Ehewille bestehe. Ferner wirke der eingereichte WhatsApp-Chatverlauf nicht als sachdienlich in Bezug auf den Gehalt einer ehelichen Beziehung. Insgesamt sei rechtsgenügend erstellt, dass das Ehepaar seit Jahren den Anschein einer gelebten ehelichen Beziehung erwecke und die Behörden damit zu täuschen suchte. Folglich sei der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA von A gemäss Art. 23 Abs. 1 VEP in Verbindung mit Art. 62 Abs. 1 lit. a AuG zu Recht erfolgt.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe in willkürlicher Weise auf migrationsrechtliche Verfahren von Drittpersonen abgestellt, deren Akten zum vorliegenden Verfahren nicht einmal beigezogen worden seien.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz zog in ihrem Entscheid Parallelen zu anderen migrationsrechtlichen Verfahren, in welchen binationale Ehen in Kombination von spanischen und bangladeschischen Staatsangehörigen vom Migrationsamt als Scheinehen qualifiziert wurden. Zitiert wurde namentlich die Ehe der "spanischen Freundin der Rekurrentin, L" mit dem ebenfalls aus Bangladesch stammenden M sowie die Ehe von I, der Schwester von E, mit J, dem Bruder des Beschwerdeführers. Weiter hätte der Beschwerdeführer seinen ersten Wohnsitz in Zürich an einer Adresse gehabt, die "in zwei weiteren Rekursverfahren in sehr ähnlich gelagerten Fällen von Scheinehen aus denselben Kulturkreisen als Adresse verwendet" worden seien. Schliesslich bestünden Parallelen zu weiteren rechtsmissbräuchlichen Fällen ausländischer Scheinehepaare aus den gleichen Kulturkreisen, was durch die koordinierte Aktion GOLIATH der Kantonspolizei Zürich und dem Migrationsamt in den letzten Jahren aufgedeckt worden sei.

#### **E. 4.3**

Für den Vergleich mit der Ehe von L/M stützt sich die Vorinstanz zwar auf verschiedene, aktenkundige Facebook-Einträge, welche die Schwägerin und die Ehefrau des Beschwerdeführers mit L zeigen. Selbst wenn die Ehe der Letzteren als Scheinehe qualifiziert wurde, kann allein aus deren Bekanntschaft zur Ehefrau des Beschwerdeführers nichts für die hier zu beurteilende Ehe abgeleitet werden. Gleiches gilt für die zwei weiteren, nicht aktenkundigen Rekursverfahren von Scheinehen aus demselben Kulturkreis. Solche Vergleiche erweisen sich als willkürlich und widersprechen der allein ausschlaggebenden Einzelfallbetrachtung (siehe dazu VGr, 6. Dezember 2017, VB.2017.00434, E. 2.5; VGr, 15. November 2017, VB.2017.00366, E. 2.7). Anders präsentiert sich die Sachlage in Bezug auf die Ehe von I und J, der Schwägerin und dem Bruder des Beschwerdeführers: Hier finden sich in den Akten zahlreiche Hinweise auf deren Ehe, da alle vier, d. h. der Beschwerdeführer und seine Ehefrau sowie seine Schwägerin und sein Bruder, seit 2016 in derselben Wohnung an der P-Strasse 02 in Zürich leben und gegen dieses Ehepaar ebenfalls wegen Scheinehe ermittelt wurde. Naturgemäss ergaben sich Überschneidungen des vorliegenden Verfahrens zum parallel geführten migrations- und strafrechtlichen Verfahren der Eheleute I/J. Auch der Verweis auf die Aktion GOLIATH der Kantonspolizei Zürich, welche in Bezug auf diesen Fall zu einem Anfangsverdacht betreffend Scheinehe führte, ist nicht unzulässig bzw. willkürlich (siehe dazu VGr, 31. März 2021, VB.2021.00006, E. 3.2.2 mit zahlreichen Hinweisen; VGr, 31. März 2021, VB.2021.00070, E. 2.3.1.7, vom Bundesgericht bestätigt: BGr, 18. August 2021, 2C\_437/2021, E. 4.2 und E. 4.3).

#### **E. 4.4**

Ob aufgrund dessen, dass die L und M und weitere Personen betreffenden Verfahrensakten keinen Eingang in die vorliegenden Akten gefunden haben, eine Verletzung des rechtlichen Gehörs erblickt werden muss, kann offengelassen werden, da die Beschwerde – wie gleich zu zeigen sein wird – gutzuheissen ist (siehe E. 5.3). Auf das Begehren des Beschwerdeführers, die Verletzung des rechtlichen Gehörs sei im Dispositiv des Entscheids formell festzuhalten, ist sodann nicht einzutreten: Um eine Verletzung des rechtlichen

Gehörs im Dispositiv festzuhalten, müsste der Beschwerdeführer ein besonderes Feststellungsinteresse aufweisen. Dass ein solches hier vorliegen würde, legt dieser jedoch nicht dar. Selbst wenn ein Feststellungsinteresse vorliegen würde, erweise sich dieses gegenüber dem Leistungsbegehren auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung als subsidiär (VGr, 22. September 2010, VB.2010.00163, E. 1.2 [nicht auf [www.vgr.zh.ch](http://www.vgr.zh.ch) veröffentlicht]).

## **E. 5**

Der Beschwerdeführer beruft sich darauf, dass er mit Strafurteil des Bezirksgerichts Zürich vom 2. März 2021 vom Vorwurf der Täuschung der Behörden im Sinn von Art. 118 Abs. 1 AIG rechtskräftig freigesprochen worden sei. Die Vorinstanz widerspreche im angefochtenen Entscheid dem Strafgericht in derselben Sache und gehe gleichwohl von einer Scheinehe aus.

### **E. 5.1**

Für Verwaltungsbehörden entfaltet die Begründung eines Strafurteils grundsätzlich keine Bindungswirkung. Hingegen gebieten der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung und die Rechtssicherheit, widersprüchliche Entscheide im Rahmen des Möglichen zu vermeiden, weshalb eine Verwaltungsbehörde nicht ohne Not von den tatsächlichen Feststellungen der Strafbehörde abweichen soll. Falls keine klaren Anhaltspunkte für die Unrichtigkeit der Tatsachenfeststellungen bestehen, darf die Verwaltungsbehörde nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung von den tatsächlichen Feststellungen im Strafurteil nur abweichen, wenn sie Tatsachen feststellt und ihrem Entscheid zugrunde legt, die dem Strafgericht unbekannt gewesen sind, wenn sie zusätzliche Beweise erhebt oder wenn das Strafgericht bei der Rechtsanwendung nicht sämtliche Rechtsfragen abgeklärt hat (vgl. BGE 139 II 95 E. 3.2; 137 I 363 E. 2.3.2; 136 II 447 E. 3.1; BGr, 6. Mai 2021, 2C\_197/2021, E. 3.3.1; BGr, 22. August 2019, 2C\_89/2019, E. 3.1). Dasselbe gilt grundsätzlich auch im Ausländerrecht (vgl. BGr, 22. November 2019, 2C\_1044/2018, E. 4.3). Jedenfalls wenn der Freispruch im Strafverfahren jedoch ausdrücklich aufgrund der Unschuldsvermutung (vgl. Art. 10 der Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 [StPO]) zustande gekommen ist oder wenn die beschuldigte Person in jenem Verfahren von ihrem Aussageverweigerungsrecht (vgl. Art. 113 Abs. 1 StPO) Gebrauch gemacht hat, besteht im migrationsrechtlichen Verfahren durchaus eine Veranlassung, von den strafrechtlichen Feststellungen abzuweichen. Gegebenenfalls kann die Verwaltungsbehörde den Sachverhalt ergänzend instruieren und sich dabei auch der Mitwirkungspflichten (vgl. Art. 90 AIG) der BewilligungsinhaberIn oder des Bewilligungsinhabers bedienen. Will die Migrationsbehörde von den Feststellungen der Strafbehörden abweichen, ergeben sich indes gewisse Anforderungen aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (vgl. Art. 29 Abs. 2 BV). Vorausgesetzt ist zumindest, dass sich die Verwaltungsbehörde mit dem freisprechenden Strafurteil auseinandersetzt und darlegt, welche Gründe zu einer abweichenden Sachverhaltsfeststellung führen. Unterlässt sie dies, verletzt sie namentlich ihre Begründungspflicht (vgl. BGr, 6. Mai 2021, 2C\_197/2021, E. 3.3.2 mit Hinweisen; BGr, 22. November 2019, 2C\_1044/2018, E. 4.3.1.3).

### **E. 5.2**

Das Bezirksgericht Zürich begründete den Freispruch des Beschwerdeführers wegen Täuschung der Behörden im Sinn von Art. 118 Abs. 1 AIG in seinem Urteil vom 2. März 2021 wie folgt: Zwar seien vier Indizien für das Vorliegen einer Scheinehe erfüllt, nämlich

eine nur kurze Bekanntschaft der Ehegatten vor der Heirat, ein grosser Altersunterschied zwischen den Ehegatten, namentlich ein deutlich höheres Alter der Ehefrau, fehlende sprachliche Verständigungsmöglichkeiten sowie ein fehlender Bezug zur Schweiz, weshalb ein Anfangsverdacht wegen Scheinehe folglich nicht von der Hand zu weisen sei. Demgegenüber hätten sowohl der Beschuldigte als auch die Beschuldigte konstant ausgesagt, dass es sich um eine Liebesheirat gehandelt habe und die Ehe auch gelebt würde. Auch habe der Beschuldigte auf entsprechende Fragen in der Untersuchung die Verwandtschaftsverhältnisse, den Werdegang und die Vorlieben der Beschuldigten schildern können, welche mit den Aussagen der Beschuldigten übereinstimmen würden. Vehement sei bestritten worden, dass Geld für die Eheschliessung geflossen sei. Bezüglich der Polizeikontrolle vom 14. Mai 2019 in der ehelichen Wohnung hätten die Beschuldigten erklären können, dass sich die Kleider des Beschuldigten aufgrund deren Geruchs in einem anderen Zimmer befunden hätten, da diese nach der Arbeit in der Restaurantküche nach Essen riechen würden. Sodann hätten die Beschuldigten geschildert, dass diese Polizeikontrolle in die Zeit des Ramadans gefallen sei, weshalb der Beschuldigte in der Nacht aufgestanden sei, gekocht sowie gegessen und danach im anderen Zimmer geschlafen habe, um die Beschuldigte nicht zu stören. Ansonsten hätten beide angegeben, im gemeinsamen Schlafzimmer zu nächtigen. Beide Beschuldigten hätten ausserdem übereinstimmend berichtet, dass die Abwesenheit der Beschuldigten anlässlich der Polizeikontrolle vom 25. Oktober 2017 auf einen Aufenthalt bei ihrer Mutter in Madrid zurückzuführen gewesen sei. Schliesslich hätten beide Beschuldigten ausgeführt, dass sie nicht gemeinsam in die Schweiz eingereist seien, da der Beschuldigte in Zypern seine Arbeit noch habe zu Ende führen müssen. Beide Beschuldigten hätten während der Untersuchung und auch anlässlich der Hauptverhandlung konstant, detailliert und übereinstimmend ausgesagt. Die Ausführungen des Beschuldigten würden plausibel, lebensnah und nicht a priori unglaubhaft erscheinen. Die beiden polizeilichen Kontrollen am ehelichen Wohnort der Beschuldigten hätten keine eindeutig belastenden Beweise zutage gefördert. Im Gegenteil zeigten die Fotos vom 25. Oktober 2017 der ehelichen Wohnung, dass die Beschuldigten im gleichen Zimmer lebten und schliefen. Auch hätten sich in der Wohnung und auf dem Mobiltelefon viele gemeinsame Fotos der Beschuldigten befunden. Insgesamt bestünden am deliktischen Verhalten unüberwindliche Zweifel, weshalb dieser in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" von der Anklage freizusprechen sei.

### **E. 5.3**

Die Vorinstanz weicht in Verletzung der Begründungspflicht vom Strafurteil ab: Sie legt nicht hinreichend dar, weshalb gleichwohl von einer Scheinehe auszugehen sei. Vielmehr stützt sie sich insbesondere – wie in E. 4.3 dargelegt – in willkürlicher Weise auf das rechtsmissbräuchliche Vorgehen anderer ausländischer Ehepaare. Zwar ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Umstände des Kennenlernens über das ebenfalls verheiratete Geschwisterpaar I und J und die Heirat übers Kreuz auffällig erscheinen und auf eine Scheinehe hindeuten. Gleiches gilt für das auf Facebook veröffentlichte Foto vom 6. Dezember 2016, auf dem die Ehefrau während ihres Ferienaufenthalts in der Dominikanischen Republik mit einem anderen Mann in zwei innigen Posen abgebildet ist, wofür sie keine plausible Erklärung abgeben konnte. Folgende, gegen eine Scheinehe sprechende Indizien wurden von der Vorinstanz dagegen nicht genügend berücksichtigt:

- In Bezug auf die Heirat in Zypern wurde dem Umstand, dass sich der Beschwerdeführer dort mit einer Residence Card als Student (Fachrichtung ...) aufhielt, zu

wenig Rechnung getragen. Es liegt auf der Hand, dass die Heirat aufgrund dessen Aufenthalts in Zypern auch dort stattfand und nicht in seinem oder ihrem Heimatland. Auch konnte der Beschwerdeführer anlässlich der Befragung vom 25. Oktober 2017 (Frage 68) einen Trauzeugen, einen Freund und Mitstudenten von ihm, namentlich benennen. - Kenntnis des Beschwerdeführers über die Familienverhältnisse der Ehefrau: Der Beschwerdeführer konnte phonetisch die frühere Adresse der Ehefrau bei ihrer Mutter (...) sowie den Namen der Schwiegereltern und der Geschwister der Ehefrau nennen. - Persönlicher Kontakt mit der Schwiegermutter Q : Der Beschwerdeführer traf seine Schwiegermutter mehrere Male gemeinsam mit seiner Ehefrau in Spanien, so etwa im Mai 2017 sowie im Februar 2019. Über die Weihnachtstage und Neujahr 2017/2018 und 2018/2019 besuchte die Schwiegermutter ihre beiden Töchter und deren Ehemänner in der Schweiz, wobei sie Weihnachten gemeinsam feierten. Im Juli 2020 besuchte der Beschwerdeführer seine Schwiegermutter drei Tage ohne seine Ehefrau in Madrid. Am 25. Januar 2022 bestellte er überdies ein Rückreisevisum, um erneut die Schwiegermutter in Madrid zu besuchen. - Richtige Angaben zum damaligen Aufenthalt der Ehefrau in Spanien : Anlässlich der Wohnungskontrolle am 25. Oktober 2017 konnte der Beschwerdeführer Angaben zum aktuellen Aufenthalt der Ehefrau in Spanien machen, insbesondere zum Abflugdatum (30. August 2017) und zum Rückflugdatum (25. November 2017). Das Flugticket mit dem genannten Abflugdatum liegt in den Akten der Ehefrau. Die Landesabwesenheit der Ehefrau erklärt auch, weshalb der Beschwerdeführer an der polizeilichen Wohnungskontrolle nur allein angetroffen werden konnte. - Richtige Angaben des Beschwerdeführers zum Gesundheitszustand der Ehefrau : An der Befragung vom 14. Mai 2019 (Frage 64) gab der Beschwerdeführer an, seine Ehefrau habe die Tätigkeit beim Restaurant F wegen Rückenschmerzen aufgeben müssen. Der Inhaber des Restaurant F bestätigte in seiner Befragung vom 14. August 2020, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers im Jahr 2016 bei ihm gearbeitet habe, wegen ihrer Rückenschmerzen aber nicht viel Lasten habe tragen können. Schliesslich sei das Arbeitsverhältnis gekündigt worden. Die Ehefrau ihrerseits gab an, diese Tätigkeit nach nur vier Monaten wegen Rücken- und Nierenschmerzen aufgeben zu haben. - Auf dem Mobiltelefon des Beschwerdeführers befanden sich am 25. Oktober 2017 mehrere hundert Fotos , welche das Ehepaar zeigen, wobei die Fotos in Zypern oder in Spanien entstanden sind. Ebenso waren im Schlafzimmer des Ehepaars mehrere vergrösserte Fotos, welche das Ehepaar gemeinsam zeigen, aufgehängt. Auffällig ist jedoch, dass auf dem Bild des Schlafzimmers, welches an der letzten Wohnungskontrolle im Mai 2019 aufgenommen wurde, die vergrösserten Fotos des Ehepaars nicht mehr ersichtlich sind bzw. offenbar abgehängt wurden. - Konstante Wohnverhältnisse : Seit 2016 wohnt das Ehepaar gemeinsam an derselben Adresse an der P-Strasse 02 als Untermieter der Schwägerin bzw. des Bruders des Beschwerdeführers. - Anlässlich der Wohnungskontrolle vom 14. Mai 2019 waren beide Ehepartner anwesend. Das Ehepaar gab übereinstimmend an, dass sich die Kleider des Ehemanns in einem separaten Zimmer befinden würden, da die Kleider nach der Arbeit nach Essen und Küche stinken würden und separat aufbewahrt würden. Dies erscheint nachvollziehbar. Ebenso sei Ramadan gewesen, weshalb der Beschwerdeführer in einem separaten Zimmer genächtigt habe, um die Ehefrau nicht zu stören. Tatsächlich fiel die polizeiliche Kontrolle am 14. Mai 2019 in die Zeit des Ramadans (siehe <https://de.wikipedia.org/wiki/Ramadan>), weshalb die Begründung für die getrennten Zimmer glaubhaft erscheint. - Gemeinsame Zukunftspläne : Das Ehepaar möchte gemeinsam mit den Geschwistern ("die Familie") ein Restaurant eröffnen und irgendwann gemeinsam Kinder haben. - Beide gaben konstant

an, dass es sich um eine Liebesheirat handelte, worauf auch die Ehedauer von sechs Jahren hindeutet. Eine Gesamtwürdigung der Indizien ergibt, dass zwar ein berechtigter Anfangsverdacht für eine Scheinehe vorlag. Insgesamt liegen aber – zumindest gemäss heutigem Aktenstand – überwiegende Indizien für eine gelebte Ehe vor, weshalb "in dubio pro matrimonio" nicht von einer Scheinehe ausgegangen werden kann. Triftige Gründe, weshalb vom begründeten Strafurteil abgewichen werden müsste, wurden von der Vorinstanz nicht hinreichend dargelegt. Demzufolge wird die Beschwerde gutgeheissen. Das Migrationsamt wird angewiesen, die Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Beschwerdeführers zu verlängern.

#### **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens vollumfänglich dem Beschwerdegegner aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 65a VRG). Die dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau je zur Hälfte auferlegten übrigen Kosten des Rekursverfahrens im Betrag von Fr. 705.- sind ebenfalls dem Beschwerdegegner aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 VRG). Der Beschwerdegegner hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren überdies eine angemessene Parteientschädigung zu entrichten (§ 17 Abs. 2 VRG), welche mit je Fr. 1'500.- für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren festzusetzen ist.

#### **E. 7**

Der vorliegende Entscheid kann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) angefochten werden, soweit ein Rechtsanspruch auf eine fremdenpolizeiliche Bewilligung geltend gemacht wird. Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

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