Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.405/2005 /leb

Urteil vom 13. Juli 2005
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Müller,
Gerichtsschreiberin Dubs.

Parteien
A.X._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch
Fürsprecher Thomas Tribolet,

gegen

Departement des Innern des Kantons Solothurn, Rathaus, 4500 Solothurn,
Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn,
Amthaus 1, Postfach 157, 4502 Solothurn.

Gegenstand
Aufenthaltsbewilligung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn
vom 23. Mai 2005.

Sachverhalt:
A.
Der kenianische Staatsangehörige A.X._____ (geb. 1972) reiste im Dezember 1999 in die Schweiz ein und heiratete am 21. Januar 2000 die Schweizer Bürgerin B.Y._____ (geb. 1960). Darauf wurde A.X._____ die Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei der Ehegattin erteilt. A.X._____ verlor Ende 2001 seine Arbeitsstelle und fühlt sich seither gesundheitlich nicht in der Lage, einer Arbeit nachzugehen.

Seit Anfang April 2004 leben die Eheleute X.Y._____ getrennt. In der Folge wurde ein Eheschutzverfahren durchgeführt und die Ehegattin zur Bezahlung monatlicher Unterhaltsbeiträge verpflichtet. Letztere beabsichtigt, sich nach Ablauf der 2-jährigen Trennungsfrist (1. April 2006) scheiden zu lassen. Sie möchte jedoch, dass A.X._____ eine Aufenthaltsbewilligung erteilt wird, die nicht an ein eheliches Zusammenleben mit ihr gebunden ist.
B.
Mit Verfügung vom 8. April 2005 lehnte das Departement des Innern des Kantons Solothurn die Verlängerung der am 2. Januar 2005 abgelaufenen Aufenthaltsbewilligung von A.X._____ ab. Erfolglos beschwerte sich A.X._____ dagegen beim Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn (nachfolgend: Verwaltungsgericht).
C.
Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht vom 23. Juni 2005 beantragt A.X._____, das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 23. Mai 2005 aufzuheben und das Departement des Innern des Kantons Solothurn anzuweisen, ihm eine Aufenthaltsbewilligung, eventuell eine Niederlassungsbewilligung zu erteilen. Zudem stellt er das Begehren, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen und A.X._____

für die Dauer des Verfahrens eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Ferner ersucht er um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung.

Das Bundesgericht hat darauf verzichtet, Vernehmlassungen einzuholen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Nach Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf dem Gebiet der Fremdenpolizei ausgeschlossen gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt (BGE 128 II 145 E. 1.1.1 S. 148 mit Hinweisen).
1.2 Im vorliegenden Fall lebt der Beschwerdeführer zwar getrennt von seiner Ehegattin, die Ehe besteht aber formell weiterhin (vgl. BGE 126 II 265 E. 1b S. 266 mit Hinweis). Gemäss Art. 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG; SR 142.20) besitzt der Beschwerdeführer somit grundsätzlich einen Rechtsanspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, weshalb das Rechtsmittel der Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig ist.
1.3 Soweit der Beschwerdeführer um Erteilung der Niederlassungsbewilligung ersucht, kann auf die Eingabe nicht eingetreten werden, da die Niederlassungsbewilligung nicht Gegenstand des angefochtenen Entscheids war.
Weiter kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden, soweit der Beschwerdeführer sich auf die "fremdenpolizeiliche Drei-Jahreregel" beruft, die höchstens für die Erteilung im Ermessen der Fremdenpolizeibehörden liegender Aufenthaltsbewilligungen geltend gemacht werden kann. Gegen gestützt auf Art. 4 ANAG ergangene Bewilligungsentscheide ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde indessen unzulässig.
1.4 Nach Art. 105 Abs. 2 OG ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellungen des angefochtenen Entscheids gebunden, wenn - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden hat und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften ermittelt hat.
2.
2.1 Gemäss Art. 7 Abs. 1 ANAG hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers grundsätzlich Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Kein Anspruch besteht, wenn die Ehe eingegangen worden ist, um die Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländern zu umgehen (Art. 7 Abs. 2 ANAG), sowie bei rechtsmissbräuchlicher Berufung auf eine definitiv gescheiterte Ehe.
2.2 Nach gefestigter bundesgerichtlicher Rechtsprechung liegt Rechtsmissbrauch vor, wenn der Ausländer sich im fremdenpolizeilichen Verfahren auf eine Ehe beruft, welche nur (noch) formell besteht oder aufrecht erhalten wird mit dem alleinigen Ziel, ihm eine Anwesenheitsberechtigung zu ermöglichen; dieses Ziel wird von Art. 7 ANAG nicht geschützt (BGE 128 II 145 E. 2.2 S. 151 mit Hinweisen).

Dass die Ehe nur noch formell und ohne Aussicht auf Aufnahme bzw. Wiederaufnahme einer ehelichen Gemeinschaft besteht, entzieht sich in der Regel dem direkten Beweis und ist bloss durch Indizien zu erstellen. Feststellungen über das Bestehen solcher Indizien können äussere Gegebenheiten, aber auch innere, psychische Vorgänge betreffen (Wille der Ehegatten); es handelt sich so oder anders um tatsächliche Feststellungen, welche für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich sind (oben E. 1.4). Frei zu prüfen ist die Rechtsfrage, ob die festgestellten Tatsachen (Indizien) darauf schliessen lassen, die Berufung auf die Ehe bezwecke die Umgehung fremdenpolizeilicher Vorschriften und sei rechtsmissbräuchlich (BGE 128 II 145 E. 2.3 S. 152 mit Hinweisen).
3.
3.1 Das Verwaltungsgericht geht in seinem Urteil von der dargestellten Rechtsprechung zur missbräuchlichen Berufung auf die Ehe aus. Die vorhandenen und eingebildeten Leiden des Beschwerdeführers, die diesen seit Jahren nicht mehr arbeiten lassen und für das Scheitern der Ehe mitursächlich waren, hat es zu Recht nicht nur als vorübergehendes, sondern als dauerndes Hindernis betrachtet. Aus den wechselnden Äusserungen der Ehegattin geht hervor, dass eine Wiederaufnahme eines eigentlichen Ehelebens für sie nie in Frage stand und sie bloss versucht, die sich für den früheren Partner aus der Trennung ergebenden Nachteile abzuwenden. Hinweise darauf, dass die diesbezüglichen Feststellungen offensichtlich unrichtig wären, sind nicht ersichtlich und gehen namentlich auch nicht aus den Vorbringen des Beschwerdeführers hervor. Insbesondere macht dieser weder Umstände noch eigene Bemühungen geltend, die darauf schliessen liessen, dass konkret Hoffnung

auf Versöhnung bestünde. Jedenfalls kann nicht die Rede davon sein, das Verwaltungsgericht habe den "übereinstimmenden inneren Willen" der Ehegatten über den weiteren Verlauf der Beziehung offensichtlich falsch festgestellt. Die vorliegenden Umstände deuten entgegen der Behauptung des
Beschwerdeführers nicht auf eine Wiedervereinigung hin, zumal die Ehegattin schriftlich unmissverständlich erklärt hat, sie wolle sich nach der gesetzlichen Trennungsfrist scheiden lassen. Dass sie dies vorab damit begründet, alles andere würde für sie den absoluten Ruin und "Einbüssungen" bis an ihr Lebensende bedeuten, spielt keine Rolle, weil es auf die Gründe für das Scheitern der Ehe nicht ankommt.
3.2 Bei gesamthafter Betrachtung aller Indizien musste sich für das Verwaltungsgericht der Schluss aufdrängen, dass keine Aussichten auf Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft mehr bestanden und die Ehe bereits vor Entstehung eines Anspruchs auf die Niederlassungsbewilligung definitiv gescheitert war. Wenn sich der Beschwerdeführer unter den dargelegten Umständen dennoch auf die Ehe beruft, um die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu erwirken, handelt er gemäss feststehender Rechtsprechung rechtsmissbräuchlich. Die Vorinstanz hat daher mit dem angefochtenen Urteil Bundesrecht nicht verletzt.
4.
4.1 Nach dem Gesagten erweist sich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde als offensichtlich unbegründet und ist sie im vereinfachten Verfahren nach Art. 36a OG abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.
4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 OG). Seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung kann wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren nicht entsprochen werden. Seiner finanziellen Lage ist bei der Bemessung der Gerichtsgebühr Rechnung zu tragen (Art. 153a OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht
im Verfahren nach Art. 36a OG:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.
3.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 500.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Departement des Innern und dem Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn sowie dem Bundesamt für Migration schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 13. Juli 2005
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: