Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.420/2006 /fco

Urteil vom 29. November 2006
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler,
Ersatzrichterin Stamm Hurter,
Gerichtsschreiber Klopfenstein.

Parteien
A._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Markus Bachmann,

gegen

Regierungsrat des Kantons Zug,
Regierungsgebäude, Postfach, 6301 Zug,
Verwaltungsgericht des Kantons Zug, Verwaltungsrechtliche Kammer,
Postfach 760, 6301 Zug.

Gegenstand
Widerruf der Niederlassungsbewilligung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil
des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug
vom 31. Mai 2006.

Sachverhalt:
A.
A._____, geboren am 1. Juni 1969, Staatsangehöriger des ehemaligen Jugoslawien (Kosovo), reiste am 9. April 1994 als Asylsuchender erstmals in die Schweiz ein und ersuchte erfolglos um Asyl. Aufgrund der damals unruhigen Situation im Balkangebiet wurde die Ausreisefrist mehrmals erstreckt. Nachdem die Ausreise wieder zumutbar und möglich war, sich A._____ der Ausreise aber widersetzt hatte, wurde er am 20. Januar 1998 in Ausschaffungshaft genommen und am 2. Februar 1998 nach Belgrad ausgeschafft. Im Mai 1998 reiste A._____ erneut in die Schweiz ein und heiratete am 5. Juni 1998 in Affoltern am Albis die Schweizer Bürgerin B._____ (geb. 1974). In der Folge erteilte ihm die Fremdenpolizei des Kantons Zürich eine Aufenthaltsbewilligung. Ende 2001 zogen die Eheleute A._____ und B._____ in den Kanton Zug. Am 12. Mai 2003 beantragte A._____ die Erteilung der Niederlassungsbewilligung, wobei er im Gesuchsformular die Rubrik K̈inder unter 15 Jahren l̈eer liess. Am 10. Juni 2003 wurde ihm die Niederlassungsbewilligung erteilt. Am 19. Mai 2004 wurde die kinderlos gebliebene Ehe mit B._____ geschieden.
B.
A._____ heiratete am 5. August 2004 in Skenderaj/Kosovo seine Landsfrau C._____ (geb. 1976). Bereits am 13. Januar 2003 war die gemeinsame Tochter D._____ zur Welt gekommen, wobei die Registrierung der Geburt offenbar erst am Tag der Heirat der Eltern erfolgte.

Nachdem A._____ am 16. September 2004 für seine - neue - Ehefrau und die gemeinsame Tochter ein

Familiennachzugsgesuch gestellt hatte, widerrief das Kantonale Amt für Ausländerfragen des Kantons Zug mit Verfügung vom 17. März 2005 die Niederlassungsbewilligung von A._____. Das Amt erwog im Wesentlichen, dieser habe das schon während der Ehe mit B._____ bestehende Verhältnis mit seiner jetzigen Ehefrau verschwiegen, die Behörden damit über wesentliche Tatsachen getäuscht und die Niederlassungsbewilligung im Sinne von Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG erschlichen.

Eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde beim Regierungsrat des Kantons Zug blieb erfolglos, und mit Urteil vom 31. Mai 2006 wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zug die gegen den regierungsrätlichen Entscheid vom 24. Mai 2006 erhobene Beschwerde ebenfalls ab.

C.

Mit Eingabe vom 10. Juli 2006 führt A._____ Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht mit den Anträgen, das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 31. Mai 2006 aufzuheben und von einem Widerruf der Niederlassungsbewilligung abzusehen. Zu neuer Kostenregelung im kantonalen Verfahren sei die Sache an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen. Eventuell sei das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 31. Mai 2006 aufzuheben und die Sache zur Neubeurteilung an dieses zurückzuweisen.

Das Verwaltungsgericht des Kantons Zug beantragt, die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Sicherheitsdirektion des Kantons Zug (für den Regierungsrat) und das Bundesamt für Migration schliessen auf Abweisung der Beschwerde.

D.

Mit Präsidialverfügung vom 4. August 2006 wurde der Beschwerde - antragsgemäss - aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Gemäss 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. Der Widerruf einer Niederlassungsbewilligung fällt hingegen nicht unter diesen Ausschlussgrund (vgl. Art. 101 lit. d OG). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist daher zulässig und der Beschwerdeführer hierzu legitimiert (Art. 103 lit. a OG).

1.2 Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 104 lit. a und b OG). Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften festgestellt, ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid gebunden (Art. 105 Abs. 2 OG).

2.

2.1 Der Beschwerdeführer beruft sich zunächst auf den Niederlassungs- und Konsularvertrag vom 16. Februar 1888 zwischen der Schweiz und Serbien (SR 0.142.118.181), aus welchem er Rechte zu seinen Gunsten ableitet (vgl. etwa Art. 1 des Konsularvertrages, wonach die Serben in jedem Kanton der Eidgenossenschaft äuf die gleiche Weise aufzunehmen und zu behandelnsind wie die Angehörigen der andern Kantone).

2.2 Die in diesem Zusammenhang erhobene Gehörsrüge (Art. 29 Abs. 2 BV) ist unbegründet: Das Verwaltungsgericht erwog unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, der genannte Staatsvertrag verschaffe keinen Anspruch auf eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung. Der Besitz einer Niederlassungsbewilligung sei für dessen Anwendbarkeit vorausgesetzt. Vorliegend umstritten sei jedoch gerade, ob der Beschwerdeführer die Niederlassungsbewilligung durch falsche Angaben oder wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen habe und ob diese Bewilligung zu widerrufen sei.

Mit dieser Erwägung (vgl. S. 11 des angefochtenen Entscheides) hat sich das Verwaltungsgericht mit der Rechtsauffassung des Beschwerdeführers, wonach der Widerruf einer Niederlassungsbewilligung seine Wirkung ex nunc entfalte, auseinandergesetzt und diese indirekt verworfen. Der angefochtene Entscheid genügt damit der Begründungspflicht (vgl. dazu ausführlich BGE 126 I 97 E. 2b S. 102 f. mit Hinweisen).

2.3 Grundlage für den Widerruf bildet vorliegend Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG, wonach die Niederlassungsbewil-

ligung widerrufen werden kann, wenn der Ausländer sie durch falsche Angaben oder wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen hat. Bei ursprünglich fehlerhaften Verfügungen, deren Fehlerhaftigkeit - wie im Falle von Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG - durch den Verfügungsadressaten zu verantworten ist, wird die Änderung normalerweise ex tunc wirksam, d.h. die bis zum Zeitpunkt der Rechtskraft der Änderung eingetretenen Folgen der Verfügung werden rückgängig gemacht (Häfelin/ Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006, Rz. 1048 f. S. 219). Sollte sich der Widerruf der Niederlassungsbewilligung daher als rechtmässig erweisen (vgl. nachfolgende E. 3), so ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf deren Erteilung gar nie entstanden. In diesem Fall kann er weder aus Art. 7 ANAG noch aus einer anderen gesetzlichen oder staatsvertraglichen Bestimmung - nach dem Gesagten auch nicht aus dem erwähnten Niederlassungs- und Konsularvertrag mit Serbien - einen Anspruch auf eine Anwesenheitsbewilligung ableiten.
3.
3.1 Gemäss Art. 7 Abs. 1 ANAG hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung; des Weiteren hat er nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung. Kein Anspruch besteht, wenn die Ehe eingegangen worden ist, um die Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländern und namentlich jene über die Begrenzung der Zahl der Ausländer zu umgehen (Art. 7 Abs. 2 ANAG).

Als eigenes und selbständiges Niederlassungsrecht erlischt die einmal erteilte Niederlassungsbewilligung mit Wegfall der Ehe nicht automatisch, sondern sie kann allenfalls widerrufen werden, und zwar nicht nach den allgemeinen Regeln über den Widerruf von Verfügungen, sondern ausschliesslich unter den Voraussetzungen von Art. 9 Abs. 4 ANAG (BGE 112 Ib 161 E. 3 S. 162 f., 473 E. 2 S. 475).
3.2 Der Widerruf nach Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG setzt voraus, dass der Betroffene wissentlich falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen hat, in der Absicht, gestützt darauf den Aufenthalt oder die Niederlassung bewilligt zu erhalten (Urteile des Bundesgerichts 2A.436/2003 vom 6. Januar 2004, E. 3.1; 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.1; 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 2.1; BGE 112 Ib 473 E. 3b S. 475 f.). Nach Art. 3 Abs. 2 ANAG ist der Ausländer verpflichtet, der Behörde wahrheitsgetreu über alles Auskunft zu geben, was für den Bewilligungsentscheid massgebend sein kann. Hievon ist er selbst dann nicht befreit, wenn die Fremdenpolizeibehörde die fragliche Tatsache bei gebotener Sorgfalt selbst hätte ermitteln können. Wesentlich sind dabei nicht nur Umstände, nach denen die Fremdenpolizei ausdrücklich fragt, sondern auch solche, von denen der Gesuchsteller wissen muss, dass sie für den Bewilligungsentscheid massgeblich sind (Urteile 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 163, E. 3.2; 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 165, E. 2.2, je mit Hinweisen). Die Erschleichung einer Niederlassungsbewilligung durch falsche Angaben oder durch wissentliches Verschweigen von
Tatsachen kann schon darin liegen, dass die Angaben, auf welche sich die Behörden bei der seinerzeitigen Erteilung der Aufenthaltsbewilligung gestützt hatten oder die bei späteren Verlängerungen der Aufenthaltsbewilligung oder bei der Erteilung der Niederlassungsbewilligung mangels anderer Angaben immer noch als massgebend betrachtet werden konnten, falsch oder unvollständig waren (Urteil 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, E. 3.2).
3.3 Das Verwaltungsgericht wirft dem Beschwerdeführer zunächst vor, er habe falsche Angaben bezüglich seiner Adresse gemacht und wesentliche Tatsachen (Vaterschaft) verschwiegen.
3.3.1 Der Beschwerdeführer hat bereits im Gesuchsformular für die Niederlassungsbewilligung vom 12. Mai 2003 falsche Angaben über seinen Wohnort gemacht, indem er die Adresse seiner damaligen Ehegattin in Baar als Wohnadresse anführte, obwohl er zum damaligen Zeitpunkt eine eigene Wohnung in Zug hatte. Sodann verschwieg er die Existenz seiner am 13. Januar 2003 ausserehelich geborenen Tochter. Entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Auffassung handelte es sich auch in diesem Punkt um einen objektiv wesentlichen Umstand, liegt es doch auf der Hand, dass wegen des Rechts auf Familiennachzug die Existenz minderjähriger Kinder bei der Erteilung der Niederlassungsbewilligung von Bedeutung ist (Urteile 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.2; 2A.485/2003 vom 20. Februar 2004, E. 2.3). Die Pflicht zur vollständigen Information der Behörden ergibt sich aus dem Gesetz (Art. 3 Abs. 2 ANAG). Bestanden für den Beschwerdeführer diesbezüglich irgendwelche Zweifel, hätte er sich damit an die zuständige Behörde wenden können und müssen. Von ihm konnte erwartet werden, dass er seine persönlichen Verhältnisse vollständig offenlegt und insbesondere die Geburt der ausserehelichen Tochter den schweizerischen Behörden anzeigt, selbst wenn in
dem vom Beschwerdeführer ausgefüllten Formular nicht ausdrücklich nach (ausserehelichen) Kindern gefragt

wurde (vgl. Urteil 2A.485/2003 vom 20. Februar 2004, E. 2.3).
3.3.2 Hätte der Beschwerdeführer das Kantonale Amt für Ausländerfragen auf den getrennten Wohnsitz sowie die Existenz einer ausserehelichen Tochter aufmerksam gemacht, wäre ihm die Niederlassungsbewilligung unter Berücksichtigung dieser Tatsachen kaum, in keinem Fall aber ohne weitere Abklärungen hinsichtlich der familiären Situation erteilt worden, wobei er auf seinen Angaben unter dem Gesichtspunkt von Art. 9 Abs. 4 ANAG zu behaften gewesen wäre (Urteile 2A.659/2004 vom 19. November 2004, E. 2.2; 2A.449/2002 vom 13. November 2002, E. 6.4).
3.4 Nach Auffassung der kantonalen Behörden hat der Beschwerdeführer zudem die Ehe mit B._____ einzig aufrechterhalten, um in den Besitz einer Niederlassungsbewilligung zu gelangen.
3.4.1 Ein Missbrauch im Zusammenhang mit Art. 7 Abs. 2 ANAG (vgl. dessen Wortlaut vorne in E. 3.1) liegt nach der Rechtsprechung vor, wenn sich der Ausländer im fremdenpolizeilichen Verfahren auf eine Ehe beruft, die nur noch formell besteht oder aufrechterhalten wird mit dem alleinigen Ziel, sich ein Anwesenheitsrecht zu ermöglichen. Wie es sich damit verhält, entzieht sich in der Regel einem direkten Beweis und ist daher oft nur durch Indizien zu erstellen (BGE 128 II 145 E. 2 S. 151 f. mit Hinweisen).
3.4.2 Das Verwaltungsgericht geht in seinem Urteil von der dargestellten Rechtsprechung aus und hat diese im konkreten Fall korrekt angewendet:

Das Vorgehen des Beschwerdeführers (Erwirkung einer Aufenthaltsbewilligung nach abgewiesenem Asylgesuch durch Heirat einer Schweizer Bürgerin, Verschweigen einer ausserehelichen Beziehung zu einer Landsfrau sowie der Existenz der während der Ehe mit der Schweizerin in dieser Parallelbeziehung gezeugten Tochter, Scheidung nach Erhalt der Niederlassungsbewilligung, Heirat mit der Landsfrau und Familiennachzugsgesuch für diese und das mit ihr gezeugte Kind) entspricht einem bekannten Verhaltensmuster (vgl. dazu etwa das Urteil 2A.129/2006 vom 27. Juni 2006, E. 2.2 und E. 3.2 mit Hinweisen). Wenn die Vorinstanz aufgrund dieses gesamten Geschehensablaufs sowie der vorhandenen Indizien davon ausging, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung schon länger nur mehr aus fremdenpolizeilichen Gründen und somit sachfremden Motiven an der ersten Ehe festhielt, ist dagegen nichts einzuwenden. Was der Beschwerdeführer dagegen vorbringt, vermag gegenüber der Sachverhaltsdarstellung im angefochtenen Urteil, an die das Bundesgericht nach Massgabe von Art. 105 Abs. 2 OG gebunden ist (E. 1.2), nicht durchzudringen. Selbst wenn der Beschwerdeführer mit der Schweizer Bürgerin B._____ anfänglich eine echte Beziehung eingegangen sein sollte, musste die erste Ehe im Zeitpunkt der Erteilung der Niederlassung als endgültig gescheitert betrachtet werden, wofür sowohl die getrennten Wohnsitze der Eheleute, die wiederholten tätlichen Angriffe der Ehefrau auf ihren Mann (vgl. S. 16 des angefochtenen Entscheides) als auch die spätestens seit dem Jahre 2002 gepflegte intime Beziehung des Beschwerdeführers mit seiner jetzigen Ehefrau sprechen.
3.4.3 Wenn die Vorinstanz davon ausging, dass der Beschwerdeführer die Behörden planmässig durch falsche Angaben und durch wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen in die Irre geführt hat, so verletzt dies Bundesrecht nicht. Der Beschwerdeführer liess die Behörden im Glauben, in seinem Eheleben hätten sich vor Ablauf der Fünfjahresfrist von Art. 7 Abs. 1 Satz 2 ANAG keine nennenswerten Veränderungen ergeben. Bei ordnungsgemässer Bekanntgabe der familiären Verhältnisse hätte für die Fremdenpolizeibehörde Anlass zur Annahme bestanden, dass die Ehe mit der Schweizer Bürgerin jedenfalls seitens des Beschwerdeführers nicht mehr als Lebensgemeinschaft geplant war, sondern bloss als Mittel zur Verschaffung eines späteren Anwesenheitsrechts für die mit der Landsfrau gegründete Familie dienen sollte.
3.5 Die festgestellten Tatsachen sowie der dargelegte Ablauf der Ereignisse rechtfertigen insgesamt den Schluss, dass der Beschwerdeführer die Behörden zum Teil wissentlich in die Irre geführt, seine Informationspflicht gegenüber den fremdenpolizeilichen Behörden in verschiedener Hinsicht verletzt und die Niederlassungsbewilligung durch planmässige Vorkehren und falsche Angaben sowie wissentliches Verschweigen von wesentlichen Tatsachen erschlichen hat. Die Voraussetzungen für einen Widerruf der Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG sind somit erfüllt.
4.
Diese Massnahme erscheint auch nicht unverhältnismässig. Der Beschwerdeführer hat sich zwar beruflich in der Schweiz bewährt. Er lebte aber bis zum 25. Altersjahr in seiner Heimat und hat damit die prägenden Lebensjahre im Kosovo verbracht, wo er sich auch kurz nach seiner Ausschaffung im Jahre 1998 noch aufhielt. Der Umstand, dass sein Kind und seine heutige Ehefrau im Kosovo leben, erhält im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung sodann besonderes Gewicht. Es ist dem Beschwerdeführer zuzumuten, in sein Heimatland

zurückzukehren.
5.
Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde als unbegründet abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 156 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 1'800.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Regierungsrat und dem Verwaltungsgericht (Verwaltungsrechtliche Kammer) des Kantons Zug sowie dem Bundesamt für Migration schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 29. November 2006
Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: