Urteilskopf

121 II 5

2. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 1. März 1995 i.S. R. gegen Regierungsrat des Kantons Solothurn (Verwaltungsgerichtsbeschwerde)
Regeste (de):
Aufenthaltsbewilligung (Art. 17 Abs. 2 ANAG).

Die Bewilligung kann verweigert werden, wenn mit der Ehe nicht eine Lebensgemeinschaft begründet werden soll (E. 3a).

Regeste (fr):
Autorisation de séjour (art. 17 al. 2 LSEE).

L'autorisation peut être refusée lorsque le mariage n'a pas pour but de créer une union conjugale et ne constitue pas le fondement de la vie commune des époux (consid. 3a).

Regesto (it):
Permesso di dimora (art. 17 cpv. 2 LDDS).

Il permesso può essere rifiutato se lo scopo del matrimonio non è di creare una comunione domestica (consid. 3a).

Sachverhalt ab Seite 6

BGE 121 II 5 S. 6

Die Behörden des Kantons Solothurn verweigerten dem aus Bosnien stammenden R. die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, obwohl er sich mit einer Frau verheiratet hatte, welche über die Niederlassungsbewilligung verfügt. Eine gegen den Entscheid des Regierungsrates vom 9. August 1994 erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde weist das Bundesgericht ab, soweit es darauf eintritt. In den Erwägungen lässt es dahingestellt, ob die Eheleute zusammen wohnen und insofern im Sinne von Art. 17 Abs. 2 ANAG (SR 142.20) Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bestünde. Es gelangt zum Schluss, dass die kantonalen Behörden die Bewilligung verweigern durften, weil eine Scheinehe vorliege.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3. a) Nach Art. 7 Abs. 2 ANAG hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers dann keinen Anspruch auf die ihm nach Abs. 1 dieser Bestimmung grundsätzlich zustehende Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, 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.

Eine entsprechende Bestimmung findet sich in Art. 17 Abs. 2 ANAG, wo der Aufenthaltsanspruch des Ehegatten eines in der Schweiz niedergelassenen Ausländers geregelt wird, nicht. Art. 7 Abs. 2 ANAG wurde im Zusammenhang mit der Revision des Bundesgesetzes vom 29. September 1952 über Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts (SR 141.0) vom 23. März 1990 eingeführt und trat an die Stelle von Art. 120 Ziff. 4 ZGB betreffend die sogenannte Bürgerrechtsehe, der seine Grundlage verloren hatte (vgl. BGE 119 Ib 417 E. 4a S. 419). Obwohl auch in Art. 17 Abs. 2 ANAG, der bei dieser Gelegenheit ebenfalls revidiert wurde, die Heirat einen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung vermittelt und die Gefahr der Gesetzesumgehung durch Eingehung einer Scheinehe in beiden Fällen in gleicher Weise besteht (vgl. zum Problem im allgemeinen KOTTUSCH, Scheinehen aus fremdenpolizeilicher

Sicht, ZBl 84/1983 S. 425 ff.), sah sich der Gesetzgeber nicht veranlasst, auch diese Bestimmung entsprechend anzupassen (vgl. demgegenüber Art. 49 Abs. 4 lit. b in Verbindung mit Art. 40 Abs. 2 des in der Volksabstimmung verworfenen Ausländergesetzes vom 19. Juni 1981, BBl 1981 II 579, 582). Diese Unterlassung kann indessen nicht zur Folge haben, dass ein Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung im Falle von Art. 17 Abs. 2 ANAG auch dann besteht, wenn die Ehe nur deswegen eingegangen worden ist, um die Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer zu umgehen. Art. 7 Abs. 2 ANAG stellt nichts anderes als eine konkrete Ausgestaltung des Rechtsmissbrauchsverbots dar, das auch im öffentlichen Recht ohne ausdrückliche Normierung allgemeine Geltung beansprucht und namentlich die zweckwidrige Verwendung eines Rechtsinstituts zur Verwirklichung von Interessen, die dieses Rechtsinstitut nicht schützen will, untersagt (BGE 110 Ib 332 E. 3a S. 336, 94 I 659 E. 4 S. 667). Dazu kommt, dass die Eingehung einer Scheinehe zum Zweck des Erwerbs der Aufenthaltsbewilligung auch einen Widerrufsgrund gemäss Art. 9 Abs. 2 lit. a, eventuell b ANAG bildet (vgl. BGE 112 Ib 161 bezüglich der alten Fassung von Art. 17 Abs. 2 ANAG, wonach die mit einem Niedergelassenen verheiratete Ausländerin mit der Heirat Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung erwarb); kann die Aufenthaltsbewilligung in einem solchen Fall sogleich widerrufen werden, besteht zum vornherein kein Anspruch auf ihre Erteilung bzw. Verlängerung. Im übrigen besteht ohnehin keinerlei Anlass, den ausländischen Ehegatten eines in der Schweiz niedergelassenen Ausländers in dieser Hinsicht besser zu stellen als den ausländischen Ehegatten eines Schweizer Bürgers. Es ist daher davon auszugehen, dass der Anspruch aus Art. 17 Abs. 2 ANAG in gleicher Weise wie derjenige aus Art. 7 Abs. 1 ANAG dann nicht besteht, wenn die Ehe eingegangen worden ist, um die fremdenpolizeilichen Vorschriften zu umgehen.