



Fall-Nr.: B 2004/150
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 22.03.2005
Entscheiddatum: 22.03.2005

Entscheid Verwaltungsgericht vom 22.03.2005

Ausländerrecht, Ausweisung, Art. 10 Abs. 1 lit. b und Art. 11 ANAG (SR 142.20). Das Vortäuschen einer Ehegemeinschaft stellt einen Ausweisungsgrund dar. Es ist zulässig, einen Ausländer, der mit einer Schweizer Bürgerin eine Scheinehe geführt hat, für die Dauer von fünf Jahren aus der Schweiz auszuweisen (Verwaltungsgericht, B 2004/150).

Anwesend: Vizepräsidentin Dr. E. Oesch-Frischkopf (Vorsitz); Verwaltungsrichter lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Ersatzrichterin lic. iur. D. Gmünder Perrig;

Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Haltinner-Schillig

In Sachen

H. Y.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. X.,

gegen

Justiz- und Polizeidepartement des Kantons St. Gallen,

Oberer Graben 32, 9001 St. Gallen,

Vorinstanz,



St.Galler Gerichte

betreffend

Ausweisung

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ H.Y., türkischer Staatsangehöriger, geboren am 18. April 1975, reiste am 21. Januar 1991 in die Schweiz ein und stellte am gleichen Tag ein Asylgesuch. Am 19. Februar 1993 wurde das Gesuch abgewiesen und H. Y. wurde eine Ausreisefrist gesetzt. Eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde hat die Schweizerische Asylrekurskommission am 26. November 1993 rechtskräftig abgewiesen. Am 16. März 1994 reiste H. Y. aus der Schweiz aus.

Am 29. April 1994 heiratete H. Y. in B. (Istanbul, Türkei) die Schweizer Bürgerin I. T., geboren am 1. April 1967. Am 13. Februar 1995 reiste er im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz ein, worauf ihm eine Aufenthaltsbewilligung als Küchenhilfe in St. Gallen erteilt wurde. Die Aufenthaltsbewilligung wurde jährlich verlängert und am 8. Februar 2000 erhielt H. Y. die Niederlassungsbewilligung. In der Folge, am 25. Juli 2001, wurde die Ehe Y.-T. geschieden. Der Entscheid ist in Rechtskraft erwachsen.

Am 25. September 2002 heiratete H. Y. in B.(Türkei) N. O., türkische Staatsangehörige, geboren am 8. November 1977. Am 9. Dezember 2002 stellte er das Gesuch um Nachzug der Ehefrau und der beiden Kinder A., geboren am 10. Oktober 1996, und B., geboren am 20. Februar 2001. Mit rechtskräftigem Entscheid vom 3. März 2003 wies das Ausländeramt das Gesuch ab. Das Ausländeramt war zur Ueberzeugung gelangt, im Hinblick auf den Familiennachzug bestehe die Gefahr einer fortgesetzten und erheblichen Fürsorgeabhängigkeit.

Einige Tage später, am 29. April 2003, stellte H. Y. neuerlich ein Gesuch um Nachzug seiner Ehefrau und der beiden Kinder. Mit Verfügung des Ausländeramtes vom 23. April 2004 wurde H. Y. für die Dauer von zehn Jahren aus der Schweiz ausgewiesen (Ziff. 1). Sodann wurde sein Gesuch um Erteilung einer Bewilligung aus humanitären Gründen abgewiesen bzw. es wurde abgelehnt, das Gesuch dem IMES (heute: Bundesamt für Migration, abgekürzt BFM) zu unterbreiten (Ziff. 2). Weiter wurde H. Y. angewiesen, die



St.Galler Gerichte

Schweiz bis 9. Juli 2004 zu verlassen (Ziff. 3). Der Entscheid wurde im wesentlichen damit begründet, H. Y. sei mit I. T. eine Scheinehe eingegangen und habe damit einen Ausweisungsgrund gesetzt.

B./ Gegen die Verfügung des Ausländeramtes vom 23. April 2004 erhob H. Y. am 10. Mai 2004 Rekurs beim Justiz- und Polizeidepartement. Dieser wurde mit Entscheid vom 30. August 2004 abgewiesen und das Ausländeramt wurde eingeladen, H. Y. eine neue Frist zur Ausreise anzusetzen. Die Rekursinstanz gelangte ebenfalls zum Ergebnis, H. Y. sei mit einer Schweizer Bürgerin die Ehe eingegangen, um sich ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz zu verschaffen, weshalb er den Ausweisungsgrund nach Art. 10 lit. b des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (SR 142.20, abgekürzt ANAG) gesetzt habe.

C./ Am 15. September 2004 erhob H. Y. gegen den Entscheid des Justiz- und Polizeidepartements vom 30. August 2004 Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Er beantragte, der angefochtene Entscheid und die Verfügung des Ausländeramtes vom 23. April 2004 seien aufzuheben und von einer Ausweisung sei abzusehen (Ziff. 1 und 2). Eventualiter sei dem Beschwerdeführer eine Aufenthaltsbewilligung aus humanitären Gründen zu erteilen (Ziff. 3).

Am 26. Oktober 2004 beantragte das Justiz- und Polizeidepartement, die Beschwerde sei abzuweisen.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1./ Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerde vom 15. September 2004 und ihre Ergänzung vom 7. Oktober 2004 entsprechen zeitlich, formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP).

Auf die Beschwerde ist einzutreten.



2./ Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör verletzt, weil sie seinem Begehren nicht entsprochen habe, es seien zwei Personen bezüglich des Umstands, ob er mit I. T. zum Schein verheiratet gewesen sei, als Zeugen zu befragen. Sodann stellt er diesen Beweisantrag auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör gebietet, dass rechtzeitig und formrichtig angebotene Beweismittel abzunehmen sind, es sei denn, diese betreffen eine nicht erhebliche Tatsache oder seien offensichtlich untauglich, über die streitige Sache Beweis zu erbringen (vgl. BGE 124 I 242 E. 2; 117 Ia 268 E. 4b).

Wie noch zu zeigen sein wird, ergeben sich die rechtserheblichen Tatsachen aus den Akten. Der Vorwurf des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör verletzt, erweist sich deshalb als unbegründet. Sodann kann auch im Verfahren vor Verwaltungsgericht auf die Abnahme der Beweise verzichtet werden.

3./ Zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer zu Recht aus der Schweiz ausgewiesen worden ist.

a) Die Ausweisung verpflichtet den Ausländer, die Schweiz zu verlassen, aber auch, sie für die angeordnete Dauer nicht wieder zu betreten (Art. 11 Abs. 4 ANAG). Sie wird befristet, aber nicht für weniger als zwei Jahre, oder unbefristet ausgesprochen (Art. 11 Abs. 1 ANAG). Mit der Ausweisung erlischt die Niederlassungsbewilligung (Art. 9 Abs. 3 lit. b ANAG).

Nach Art. 10 Abs. 1 lit. b ANAG kann ein Ausländer aus der Schweiz ausgewiesen werden, wenn sein Verhalten im allgemeinen und seine Handlungen darauf schliessen lassen, dass er nicht gewillt oder nicht fähig ist, sich in die im Gaststaat geltende Ordnung einzufügen. Die Ausweisung kann nach dieser Vorschrift namentlich als begründet erscheinen bei schweren und wiederholten Verstössen gegen gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen; grober Verletzung allgemeiner Gebote der Sittlichkeit; fortgesetzter böswilliger oder liederlicher Nichterfüllung der öffentlichrechtlichen oder privatrechtlichen Verpflichtungen oder sonstiger fortgesetzter Liederlichkeit oder Arbeitsscheu (Art. 16 Abs. 2 der Vollzugsverordnung zum ANAG, SR 142.201, abgekürzt ANAV).



Art. 10 Abs. 1 ANAG schreibt als "Kann-Bestimmung" beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen nicht zwingend die Anordnung einer Ausweisung vor und räumt der Verwaltung diesbezüglich einen Ermessensspielraum ein; dies gilt auch mit Bezug auf die Ausweisungsdauer im Sinn von Art. 11 Abs. 1 ANAG. Das Verwaltungsgericht ist zur Ueberprüfung der Angemessenheit einer Verfügung oder eines Entscheides nicht befugt (Art. 61 Abs. 1 und 2 VRP). Es darf daher sein eigenes Ermessen - im Sinn einer Prüfung der Opportunität bzw. Zweckmässigkeit der Massnahme - nicht anstelle des Ermessens der Verwaltung stellen (vgl. VerwGE vom 11. November 2003 i.S. S. und J. A.-B. mit Hinweis auf VerwGE vom 17. August 1999 i.S. J. und S. R. und vom 5. März 1998 i.S. Y.K. mit Hinweis auf BGE 122 II 435; BGE 125 II 107, 523). Es kann nur überprüfen, ob der Entscheid der Verwaltung auf einer Ueberschreitung bzw. einem Missbrauch des Ermessens beruht und damit rechtswidrig ist (vgl. GVP 1996 Nr. 9 mit Hinweisen).

b) Die Ausweisung soll nach Art. 11 Abs. 3 Satz 1 ANAG nur verfügt werden, wenn sie nach den gesamten Umständen angemessen erscheint. Für die Beurteilung der Angemessenheit der Ausweisung bzw. der Verhältnismässigkeit sind namentlich die Schwere des Verschuldens des Ausländers, die Dauer seiner Anwesenheit in der Schweiz sowie die ihm und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen (Art. 16 Abs. 3 ANAV). Je länger ein Ausländer in der Schweiz anwesend war, desto strengere Anforderungen sind grundsätzlich an die Anordnung einer Ausweisung zu stellen. Zu berücksichtigen ist auch, in welchem Alter der Ausländer in die Schweiz eingereist ist. Selbst bei einem Ausländer, der bereits hier geboren ist und sein ganzes bisheriges Leben in der Schweiz verbracht hat, ist eine Ausweisung nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aber nicht ausgeschlossen (vgl. BGE 125 II 523 mit Hinweisen).

c) Art. 7 Abs. 1 ANAG räumt dem ausländischen Ehegatten einer Schweizer Bürgerin nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalts von fünf Jahren Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung ein. Der Anspruch erlischt, wenn ein Ausweisungsgrund vorliegt. Der ausländische Ehegatte erwirbt ein eigenes und selbständiges Niederlassungsrecht. Aus diesem Grund erlischt die einmal erteilte Niederlassungsbewilligung mit dem Wegfall der Ehe nicht automatisch (vgl. BGE 112 Ib 161 ff. und 475).



Ein Ausländer verstösst in klarer und schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Ordnung, wenn er eine Ehe eingeht, um ausländerrechtliche Vorschriften zu umgehen und damit die zuständigen Behörden zu täuschen (vgl. VerwGE vom 2. Dezember 2004 i.S. M. B.). Dementprechend wird ein Grund zum Widerruf der Niederlassungsbewilligung im Sinn von Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG gesetzt, wenn sich nachträglich herausstellt, dass die mittlerweile aufgelöste Ehe, auf die sich der Ausländer berufen hat, eine Scheinehe oder eine bloss aus fremdenpolizeilichen Gründen aufrecht erhaltene Ehe war (vgl. BGE 112 Ib 163). Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass das Vortäuschen einer Ehegemeinschaft einen Ausweisungsgrund im Sinn von Art. 10 Abs. 1 lit. b ANAG darstellen kann. Er wirft der Vorinstanz indessen vor, sie gehe zu Unrecht davon aus, bei seiner Ehe mit I. T. habe es sich um eine Scheinehe gehandelt.

d) Das Bundesgericht hat in verschiedenen Urteilen die Anforderungen an den Nachweis einer sogenannten Ausländerrechtsehe umschrieben. Es erwog, der Nachweis, dass die Ehe nur (noch) der Umgehung der Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer und nicht der Begründung einer Lebensgemeinschaft diene, sei in der Regel nicht direkt zu erbringen und könne nur durch Indizien geführt werden (vgl. BGE 128 II 152 mit Hinweis auf BGE 127 II 57). Solche Indizien seien etwa darin zu erblicken, dass dem Ausländer die Wegweisung gedroht habe, weil er ohne die Heirat keine Aufenthaltsbewilligung erhalten hätte oder ihm diese nicht verlängert worden wäre. Sodann könnten die Umstände und die kurze Dauer der Bekanntschaft sowie die Tatsache, dass die Ehegatten eine Wohngemeinschaft gar nie aufgenommen hätten, für das Vorliegen einer Ausländerrechtsehe sprechen. Umgekehrt könne aus einer gewissen Zeit des Zusammenlebens und des Unterhalts intimer Beziehungen nicht ohne weiteres abgeleitet werden, es sei eine wirkliche Lebensgemeinschaft gewollt gewesen. Ein solches Verhalten könne auch nur vorgespiegelt sein, um die Behörden zu täuschen (vgl. BGE 122 II 295 mit Hinweisen auf Literatur und Judikatur). Wenn aber nicht genügend Anhaltspunkte bestehen, die auf eine Scheinehe deuten, so dürfe nicht einzig aufgrund dieser ungenügenden Anhaltspunkte die Berufung auf eine bestehende bzw. bestandene Ehe als rechtsmissbräuchlich qualifiziert werden (vgl. BGE 123 II 49 ff.). Bei der Würdigung der Indizien ist sodann zu berücksichtigen, dass diese gesamthaft zu beurteilen sind. Eine Vielzahl einzelner Umstände, welche für sich allein den Bestand einer Ehe nicht in Frage zu stellen vermöchten, kann gesamthaft die



Schlussfolgerung rechtfertigen, eine Ehe sei geschlossen worden, ohne dass der Wille zu einer echten Lebensgemeinschaft bestand (vgl. VerwGE vom 2. Dezember 2004 i.S. M.B. mit Hinweis auf VerwGE vom 10. Juni 2004 i.S. S.T. mit Hinweis auf VerwGE vom 22. Mai 2003 i.S. M.S. mit Hinweis auf VerwGE vom 6. Juli 2000 i.S. G.H.).

e) Der Beschwerdeführer stellt nicht in Abrede, dass sein Asylgesuch rechtskräftig abgewiesen worden ist und dass er die Schweiz bis 15. März 1994 zu verlassen hatte. Er wusste somit, dass er nicht in der Schweiz würde bleiben können, zumal er als türkischer Staatsangehöriger keine Möglichkeit hatte, ein Aufenthaltsrecht zu erlangen, es sei denn, es werde ihm im Rahmen des Familiennachzugs eine Aufenthaltsbewilligung erteilt. Unbestritten ist, dass er I. T. rund einen Monat nach seiner Ausreise in Istanbul geheiratet hat. Die Vorinstanz geht zu Recht davon aus, dass diese Umstände dafür sprechen, dass es dem Beschwerdeführer darum ging, in der Schweiz einen ausländerrechtlichen Status zu erlangen. Daran vermag nichts zu ändern, dass er geltend macht, er habe I. T. bereits im Jahr 1993 kennen gelernt, zu einem Zeitpunkt, als sein Asylgesuch noch nicht rechtskräftig abgewiesen worden sei, zumal weitere gewichtige Anhaltspunkte bestehen, wonach die Ehe aus sachfremden Motiven geschlossen worden ist. Dazu gehören nach den Erwägungen zum angefochtenen Entscheid, dass die Heirat in der Türkei stattfinden musste, weil der Beschwerdeführer nach damaligem Schweizer Recht zufolge seines jugendlichen Alters noch nicht ehefähig war, dass die Hochzeit nicht im türkischen Familienverband gefeiert wurde, dass keine in der Türkei lebende Verwandten des Beschwerdeführers anwesend waren, dass das Paar in der Folge fast ein Jahr getrennt lebte bis der Beschwerdeführer am 13. Februar 1995 in die Schweiz einreisen konnte bzw. dass I. T. nach der Hochzeit umgehend in die Schweiz zurückkehrte und ihren Ehemann nie besuchte. Der Beschwerdeführer macht in diesem Zusammenhang lediglich geltend, die Heirat habe in Istanbul und nicht in seinem Heimatdorf B. (Provinz A.) stattgefunden, weil es zu gefährlich gewesen wäre, nach B. zu reisen. Aus demselben Grund sei es seinen Verwandten nicht möglich gewesen, nach Istanbul zu kommen, um an einem Hochzeitsfest teilzunehmen. Diese Aussage erweist sich indessen als unglaubwürdig, zumal der Beschwerdeführer am 7. Mai 2003 gegenüber der Kantonspolizei ausgesagt hat, er habe vor seiner Heirat in seinem Heimatdorf B. bei seinen Eltern gelebt. Sodann gaben der Beschwerdeführer und seine geschiedene Ehefrau übereinstimmend zu Protokoll, die Heirat habe aus Zeitgründen in Istanbul



stattgefunden, weil I. T. nur eine Woche Ferien gehabt habe. Des weiteren kann dem Entscheid der Schweizerischen Asylrekurskommission vom 26. November 2003 (S. 10) entnommen werden, dass der Beschwerdeführer auch Verwandte hat, die im Westen der Türkei leben, insbesondere einen Onkel, der in Istanbul ein Teppichgeschäft betreibt. Entscheidend ins Gewicht fällt sodann der Umstand, dass der Beschwerdeführer während seiner Ehe mit I. T. mit N. O., seiner heutigen Ehefrau, mit der er nun in der Schweiz leben möchte und die gemäss seinen Angaben aus demselben Dorf stammt, zwei Kinder gezeugt hat, A., geboren am 10. Oktober 1996, und B., geboren am 20. Februar 2001. Der Beschwerdeführer hält zwar dafür, die Tatsache, dass das erste Kind aus dieser Beziehung erst rund zweieinhalb Jahre nach seiner Heirat mit I. T. geboren worden sei, spreche dafür, dass er zumindest anfänglich den Willen gehabt habe, mit letzterer eine eheliche Gemeinschaft zu führen. Er hat am 7. Mai 2003 gegenüber der Kantonspolizei indessen ausgesagt, er habe seit seiner Rückkehr in die Türkei (am 16. März 1994) mit N. O. eine freundschaftliche und "gegen Ende 1994" auch eine sexuelle Beziehung aufgenommen. Der Beschwerdeführer pflegte mit seiner langjährigen Freundin und heutigen Ehefrau somit bereits enge persönliche Kontakte, lange bevor er am 13. Februar 1995 im Rahmen des Familiennachzugs wieder in die Schweiz einreiste und mit I. T. überhaupt erst in ehelicher Gemeinschaft hätte leben können. Daran ändert nichts, dass das erste gemeinsame Kind des Beschwerdeführers und seiner türkischen Lebenspartnerin erst am 10. Oktober 1996 geboren wurde. Des weiteren widerspricht er sich selbst, wenn er vorbringt, er habe aus Sicherheitsgründen darauf verzichtet, mit seiner geschiedenen Ehefrau Ferien im heimatlichen Dorf zu verbringen. Am 7. Mai 2003 hat der Beschwerdeführer gegenüber der Kantonspolizei ausgesagt, seit seiner Heirat mit I. T. bis zur Scheidung habe er sämtliche Ferien in seiner Heimat verbracht, zusammen mit seiner damaligen Freundin und heutigen Ehefrau; er sei mit I. T. nie in die Ferien gefahren. Sodann durfte die Vorinstanz in ihre Beurteilung miteinbeziehen, dass I. T. am 1. Oktober 2003 gegenüber dem Ausländeramt zu Protokoll gegeben hat, entgegen ihrer Aussage vom 9. Mai 2003 habe sie den Beschwerdeführer nicht aus Liebe geheiratet, sondern weil sie ihm habe helfen wollen; beide Ehepartner hätten während der Ehe ein eigenes Leben geführt. Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz in diesem Zusammenhang zwar vor, es gehe nicht an, diese widersprüchlichen Äusserungen von I. T. zu würdigen. Zutreffend ist, dass seine geschiedene Ehefrau



am 9. Mai 2003 gegenüber der Kantonspolizei zu Protokoll gegeben hat, es habe sich um eine Liebesheirat gehandelt. Abgesehen davon, dass I. T. diese Aussage am 1. Oktober 2003 widerrufen hat, erscheint sie in Anbetracht anderer im Protokoll vom 9. Mai 2003 festgehaltener Aussagen indessen unglaubwürdig. Dem Protokoll kann entnommen werden, dass I. T. wusste, dass der Beschwerdeführer Asylbewerber war, dass sie sich nie gross überlegte, ob sie eine Ehe eingehen und eine Familie gründen will, dass sie in Istanbul nach der Heirat ohne den Beschwerdeführer in einem Hotel gewohnt hat, dass das Ehepaar nie zusammen in die Ferien gefahren ist und dass sie der Beschwerdeführer nie an ihrem Arbeitsplatz besucht hat. Sodann besteht kein Anlass, an ihrer am 1. Oktober 2003 gemachten Aussage zu zweifeln, sie habe während ihrer Ehe mit dem Beschwerdeführer Beziehungen zu Männern gehabt. Offen bleiben kann indessen, ob dazu auch ein gewisser A. B. gehörte, weshalb sich dessen Befragung als Zeuge erübrigt. Hinzu kommt, dass das Teilen einer Wohnung entgegen der Annahme des Beschwerdeführers für sich allein nicht bedeutet, dass von einer ehelichen Gemeinschaft gesprochen werden kann, selbst dann, wenn die Wohngemeinschaft von längerer Dauer ist (vgl. dazu VerwGE vom 2. Dezember 2004 i.S. M.B.). Aus dem Ermittlungsbericht der Kantonspolizei vom 21. März 1995, wonach der Beschwerdeführer "nun mit seiner schweizerischen Ehefrau" an der Wartensteinstrasse 9 wohnt, kann deshalb nicht geschlossen werden, die Eheleute hätten eine wirkliche Lebensgemeinschaft gelebt. Deshalb erübrigt es sich auch, entsprechend dem Antrag des Beschwerdeführers den Vermieter einer Wohnung an der N-strasse 19 als Zeuge zu befragen, ob der Beschwerdeführer und I. T. dort ein Eheleben geführt hätten, zumal sich besagter Vermieter im Rahmen des Rekursverfahrens zur Beziehung des Ehepaars in einer anderen Liegenschaft (Speicherstrasse 35) hätte äussern sollen. In Anbetracht dieser Indizienlage durfte die Vorinstanz schliesslich auch den Altersunterschied der geschiedenen Eheleute - der Beschwerdeführer ist acht Jahre jünger als I. T. - als taugliches Indiz für das Vorliegen einer Scheinehe werten. Ehen, bei denen die Partner altersmässig weit auseinander liegen, mögen zwar gelebt werden. Im allgemeinen bilden jedoch Ehen, bei denen die Ehefrau bedeutend älter ist als der Ehemann, die Ausnahme, weshalb ein entsprechender Altersunterschied ein - wenn auch nicht für sich allein ausschlaggebendes, so doch in Verbindung mit anderen Anzeichen - taugliches Indiz dafür darstellt, dass die Ehe zur Umgehung von ausländerrechtlichen Vorschriften



eingegangen worden ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 13. Februar 2001, 2A. 424/2000).

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz aufgrund einer Vielzahl gewichtiger Indizien zu Recht gefolgert hat, der Beschwerdeführer habe die Ehe mit I. T. in der Absicht geschlossen, ausländerrechtliche Bestimmungen zu umgehen. Der Vorwurf, der angefochtene Entscheid beruhe auf einer unrichtigen Feststellung und Würdigung des Sachverhalts erweist sich deshalb als unbegründet.

f) Zu prüfen ist weiter, ob die Ausweisung des Beschwerdeführers für die Dauer von zehn Jahren verhältnismässig ist.

Der Beschwerdeführer reiste im Januar 1991 im Alter von rund 16 Jahren als Asylbewerber in die Schweiz ein und hielt sich in der Folge bis 16. März 1994 hier auf. Am 13. Februar 1995 gelangte er im Rahmen des Familiennachzugs erneut in die Schweiz, wo er seither lebt und arbeitet. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer im Verlauf dieser rund zehn Jahre bis zu einem gewissen Grad in der Schweiz integriert hat. Allerdings benötigte er anlässlich der Befragungen vom 7. Mai 2003 und 1. Oktober 2003 jeweils einen Dolmetscher, was gegen eine gute Integration spricht. Zu seinen Gunsten ergibt sich, dass er in strafrechtlicher Hinsicht zu keinen Klagen Anlass gibt und dass er sich im Berufsleben bewährt. Der Beschwerdeführer arbeitet seit dem 4. Mai 1998 im Restaurant "B." in St. Gallen, wo er vorerst als Putzmann tätig war, anschliessend als Hilfskoch, Koch und Kellner, und wo er gemäss Arbeitszeugnis vom 26. Februar 2004 als freundlicher, fleissiger und hochmotivierter Angestellter gilt. Allerdings entspricht es den Erwartungen, dass sich ein Ausländer während seiner Anwesenheit in der Schweiz korrekt verhält und einer Erwerbstätigkeit nachgeht. Zu Ungunsten des Beschwerdeführers fällt entscheidend ins Gewicht, dass er sich vorerst die Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und im Anschluss daran die Niederlassungsbewilligung dadurch erschlichen hat, dass er die Ehe mit einer Schweizer Bürgerin eingegangen ist und diese während rund sieben Jahren aufrecht erhalten hat mit dem Zweck, ausländerrechtliche Vorschriften zu umgehen. Der Beschwerdeführer hat seinen ausländerrechtlichen Status somit dadurch erlangt und gefestigt, dass er die zuständigen Behörden hinsichtlich seines Privatlebens über Jahre getäuscht hat. Das



Gericht kann seine Auffassung deshalb nicht teilen, es erscheine willkürlich, die von ihm bestrittene Scheinehe als Ausweisungsgrund zu betrachten, weil seit dem Eheschluss mehr als zehn Jahre verstrichen seien. Der Beschwerdeführer hat mit seinem Verhalten vielmehr zum Ausdruck gebracht, dass er nicht gewillt und fähig ist, sich in die hier geltende Ordnung einzufügen bzw. dass er bereit ist, gegen gesetzliche Regelungen zu verstossen, wenn ihm dies einen aus seiner Sicht wesentlichen Vorteil bringt. Die Vorinstanz hat sein Verschulden somit zu Recht als schwer beurteilt. Zu berücksichtigen ist weiter, dass der Beschwerdeführer seine Kindheit und Jugend in der Türkei verbracht hat und dass er mit seinem Heimatland offensichtlich nach wie vor eng verbunden ist. Seit seiner Einreise in die Schweiz im Februar 1995 hat er seine Ferien jeweils in der Türkei verbracht und dort mit seiner heutigen Ehefrau, einer türkischen Staatsangehörigen, eine langjährige Beziehung aufgebaut und zwei Kinder gezeugt. Weil der Beschwerdeführer mit den sozialen und kulturellen Gepflogenheiten seines Heimatlandes vertraut ist, ist ihm ohne weiteres zumutbar, zu seiner Ehefrau und den Kindern in die Heimat zurückzukehren, auch wenn dies mit finanziellen Einbussen verbunden ist. Demzufolge kann der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden, sie habe ihren Ermessensspielraum bezüglich der Ausweisung als solcher überschritten oder missbraucht. An dieser Beurteilung vermag auch nichts zu ändern, dass das Amt für Ausländerfragen des Kantons Appenzell A.Rh. in einem ähnlichen Fall - die Ehe wurde allerdings nach rund vier Jahren geschieden - die Niederlassungsbewilligung zwar widerrufen, von einer Ausweisung aber abgesehen hat. Anders verhält es sich indessen bezüglich der Dauer der Ausweisung für zehn Jahre. Der Beschwerdeführer weist mit Recht darauf hin, dass es das Verwaltungsgericht als verhältnismässig erachtet hat, einen Ausländer, der von der Strafkammer des Kantonsgerichts der versuchten vorsätzlichen Tötung schuldig gesprochen und zu acht Jahren Zuchthaus verurteilt worden ist, für die Dauer von zehn Jahren auszuweisen (VerwGE vom 18. Mai 2004 i.S. W.L.). Auch wenn eine Scheinehe einen schweren Verstoss gegen die öffentliche Ordnung darstellt, ist sie mit der Verurteilung wegen eines Verbrechens nicht vergleichbar. Demzufolge stellt es einen Ermessensmissbrauch dar, den Beschwerdeführer für die Dauer von zehn Jahren auszuweisen. Die Dauer der Ausweisung ist deshalb auf fünf Jahre zu reduzieren.

4./ Zu prüfen ist weiter, ob ein Härtefall vorliegt bzw. ob die Vorinstanz gehalten gewesen wäre, das Ausländeramt anzuweisen, dem BFM das Gesuch des



Beschwerdeführers um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung aus humanitären Gründen zu unterbreiten.

a) Nach Art. 13 lit. f der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (SR 823.21, abgekürzt BVO) sind Ausländer von der Höchstzahl für erwerbstätige Personen ausgenommen, wenn ein schwerwiegender persönlicher Härtefall oder staatspolitische Gründe vorliegen.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung setzt ein Härtefall im Sinn von Art. 13 lit. f BVO voraus, dass sich der betreffende Ausländer in einer persönlichen Notlage befindet. Das bedeutet, dass seine Lebens- und Daseinsbedingungen gemessen am durchschnittlichen Schicksal von Ausländern in gesteigertem Mass in Frage gestellt sein müssen bzw. die Verweigerung der Ausnahme von der zahlenmässigen Begrenzung für den Betroffenen schwere Nachteile zur Folge hätte. Ein Aufenthalt von zumindest zehn Jahren führt grundsätzlich zur Gewährung einer Ausnahme von den Begrenzungsmaßnahmen, vorausgesetzt dass sich der Ausländer tadellos verhalten hat, finanziell unabhängig sowie sozial und beruflich allgemein gut integriert ist (vgl. BGE 124 II 110 f., 123 II 127 und 119 Ib 43 f. mit Hinweis auf BGE 117 Ib 322).

Art. 13 lit. f BVO gibt dem Ausländer selbst dann keinen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, wenn er sich in einer Situation befindet, die die Anforderungen an einen Härtefall erfüllt (vgl. BGE 122 II 186 ff.), da die Bestimmungen der BVO das den Kantonen durch Art. 4 ANAG eingeräumte Ermessen nicht einschränken. Die kantonale Behörde kann somit selbst dann die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung verweigern, wenn die bundesrechtlichen Kriterien eines Härtefalls erfüllt sind (vgl. GVP 1998 Nr. 23 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

Zuständig für Ausnahmen im Sinn von Art. 13 lit. f BVO ist das BFM (Art. 52 lit. a BVO). Eine Pflicht der kantonalen Behörde zur Weiterleitung eines Bewilligungsgesuchs an das BFM besteht jedoch nur dann, wenn die kantonalen Instanzen den Bewilligungsentscheid von der Frage der Ausnahme von den Höchstzahlen abhängig machen. Ist dies jedoch nicht der Fall, sondern lehnen sie die Erteilung einer Bewilligung bereits aus anderen Gründen ab und berufen sie sich nur ergänzend auf



die Begrenzungsverordnung, sind sie nicht verpflichtet, vor der Verweigerung der Bewilligung einen Entscheid des BFM zu erwirken bzw. demselben die Angelegenheit zu unterbreiten (vgl. BGE 119 Ib 97).

b) Zutreffend ist, dass sich der Beschwerdeführer seit rund zehn Jahren in der Schweiz aufhält und dass ihm die Vorinstanz zu Gute hält, er sei in strafrechtlicher Hinsicht nicht in Erscheinung getreten und er habe sich als Arbeitskraft bewährt. Die Dauer seiner Anwesenheit ist allerdings, wie ausgeführt, darauf zurückzuführen, dass er mittels einer Ehe mit einer Schweizer Bürgerin ausländerrechtliche Vorschriften umgangen hat. Somit hat der Beschwerdeführer in erheblichem Mass gegen die öffentliche Ordnung verstossen, weshalb von einem tadellosen Verhalten keine Rede sein kann. Hinzu kommt, wie ebenfalls bereits ausgeführt, dass der Beschwerdeführer seine Kindheit und Jugend in der Türkei verbracht hat, dass seine türkische Ehefrau, mit der er seit Jahren eine enge Beziehung pflegt, und die gemeinsamen Kinder dort leben und dass er mit seinem Heimatland auch anderweitig eng verbunden ist. Unter diesen Umständen kann der Vorinstanz nicht vorgeworfen werden, sie hätte davon ausgehen müssen, der Beschwerdeführer befinde sich in einer persönlichen Notlage im Sinn von Art. 13 lit. f BVO.

5./ Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen ist. Der angefochtene Entscheid vom 30. August 2004 und die Verfügung des Ausländeramtes vom 23. April 2004 werden bezüglich der Dauer der Ausweisung aufgehoben. Diese wird von zehn auf fünf Jahre reduziert.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt der Beschwerdeführer zu einem Fünftel. Entsprechend sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu vier Fünfteln dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und dem Staat zu einem Fünftel (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 2'000.-- ist angemessen (Ziff. 382 des Gerichtskostentarifs, sGS 941.12). Demzufolge hat der Beschwerdeführer, unter Verrechnung des Kostenvorschusses von Fr. 2'000.--, Fr. 1'600.-- zu bezahlen. Der Rest von Fr. 400.-- wird ihm zurückerstattet. Auf die Erhebung der Kosten von Fr. 400.-- beim Staat ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP).



St.Galler Gerichte

Was die Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'000.-- anbetrifft, hat der Beschwerdeführer sodann vier Fünftel, somit Fr. 800.-- zu tragen, während dem Staat ein Fünftel, somit Fr. 200.-- auferlegt wird. Auf die Erhebung der Kosten beim Staat ist ebenfalls zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP).

Ausseramtliche Entschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 98 Abs. 1, Art. 98bis und Art. 98ter VRP; VerwGE vom 14. Februar 1990 i.S. R.W.; GVP 1983 Nr. 56).

Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt:

1./ Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Entscheid des Justiz- und Polizeidepartements vom 30. August 2004 und die Verfügung des Ausländeramtes vom 23. April 2004 werden bezüglich der Dauer der Ausweisung aufgehoben. Die Dauer der

Ausweisung wird von zehn auf fünf Jahre reduziert. Im übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- werden dem Beschwerdeführer zu vier Fünfteln und dem Staat zu einem Fünftel auferlegt.

Die auf den Beschwerdeführer entfallenden Kosten von Fr. 1'600.-- werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- verrechnet und der Rest von Fr. 400.-- wird ihm zurückerstattet. Auf die Erhebung der Kosten von Fr. 400.-- beim Staat wird verzichtet.

3./ Die amtlichen Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer zu vier Fünfteln und dem Staat zu einem Fünftel auferlegt. Auf die Erhebung des Kostenanteils von Fr. 200.-- beim Staat wird verzichtet. Dem Beschwerdeführer werden Fr. 200.-- zurückerstattet.

4./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

V. R. W.

Die Vizepräsidentin: Die Gerichtsschreiberin:



Zustellung dieses Entscheides an:

- den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur.. X.)
- die Vorinstanz

am:

Rechtsmittelbelehrung:

Soweit die Verletzung von Bundesrecht geltend gemacht wird (Art. 100 lit. b Ziff. 3 und Art. 104 lit. a und b OG) kann gegen diesen Entscheid innert 30 Tagen seit der Eröffnung Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, eingereicht werden.