

# **AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2022.456 vom 25. September 2023**

AG Verwaltungsgericht, 2023-09-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_verwaltungsgericht\\_WBE.2022.456](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_verwaltungsgericht_WBE.2022.456)

FR: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2022.456 du 25 septembre 2023

IT: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2022.456 del 25 settembre 2023

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Das Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abge- wiesen.

#### **E. 2.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 2 AIG i.V.m. Art. 12 FZA gilt das AIG für Staatsange- hörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union und ihre Familienange- hörigen sowie für entsandte Arbeitnehmende nur insoweit, als das FZA

- 7 - keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das AIG eine vorteilhaf- tere Rechtsstellung vorsieht.

#### **E. 2.2**

Nach Art. 7 lit. d i.V.m. Art. 3 Anhang I FZA hat der Ehegatte eines EU- Bürgers gestützt auf das Freizügigkeitsrecht einen Anspruch auf Verlänge- rung seiner Aufenthaltserlaubnis, solange die Ehe formell fort dauert. Dieses Recht steht unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs; fehlt der Wille zur Lebensgemeinschaft und dient das formelle Eheband aus- schliesslich (noch) dazu, die ausländerrechtlichen Zulassungsvorschriften zu umgehen, fällt der Anspruch dahin. Die vom originär anwesenheits- berechtigten EU-Bürger abgeleitete Bewilligung des Drittstaatsangehö- rigen kann in diesem Fall mangels Fortdauerns der Bewilligungsvoraus- setzung gestützt auf Art. 23 Abs. 1 der Verordnung über den freien Perso- nenverkehr zwischen der Schweiz und der Europäischen Union und deren Mitgliedstaaten, zwischen der Schweiz und dem Vereinigten Königreich so- wie unter den Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation (Verordnung über den freien Personenverkehr, VFP; SR 142.203) i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG widerrufen oder nicht verlängert werden, da das Freizügigkeitsabkommen diesbezüglich keine eigenen abweichenden Bestimmungen enthält (BGE 144 II 1, Erw. 3.1; BGE 139 II 393, Erw. 2.1). Der aus einem Drittstaat stammende Beschwerdeführer kann sich aufgrund seiner formell weiter bestehenden Ehe mit einer deutschen Staatsangehö- rigen grundsätzlich auf die Nachzugsbestimmungen des FZA berufen. Aus- weislich der Akten und gemäss unbestrittener Feststellung der Vorinstanz sind die Eheleute jedoch gerichtlich getrennt. Damit ist von einer inhalts- leeren und lediglich formell fort bestehenden Ehe auszugehen, welche keine freizügigkeitsrechtlichen Aufenthaltsansprüche (mehr) zu vermitteln vermag. Ebenfalls ausser Betracht fällt – wie von der Vorinstanz richtig fest- gestellt – ein Verbleiberecht gemäss Art. 4 Anhang I FZA. Eine Verlänge- rung der am 30. November 2022 abgelaufenen Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Beschwerdeführers steht damit nicht mehr zur Diskussion. Näher zu prüfen ist, ob dem Beschwerdeführer gestützt auf das AIG eine Bewilligung zu erteilen ist. 3.

### **E. 3**

Es werden keine Gebühren erhoben.

#### **E. 3.1**

Aufenthaltsbewilligungen sind befristet und erlöschen mit Ablauf ihrer Gültigkeitsdauer (Art. 33 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 lit. c AIG). Spricht jedoch nichts gegen eine Bewilligungsverlängerung, wird diese praxisgemäss verfügt. Das AIG enthält keine Bestimmungen, welche die Kriterien für die Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung festlegen. Art. 33 Abs. 3 AIG normiert lediglich, dass eine Aufenthaltsbewilligung verlängert werden kann, wenn keine Widerrufsgründe nach Art. 62 Abs. 1 AIG vorliegen. Wie mit Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.298 vom 28. März 2022,

- 8 - Erw. II/2.1 festgehalten, setzt die Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung einen Nichtverlängerungsgrund voraus. Dieser kann entweder in einem Widerrufsgrund nach Art. 62 Abs. 1 AIG bestehen oder sich aus einer ständigen, rechtsgleich gehandhabten Praxis des MIKA ergeben.

#### **E. 3.2**

Wird die Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung damit begründet, dass der Aufenthaltswitz dahingefallen sei, besteht der Nichtverlängerungsgrund darin, dass die betroffene Person eine mit der Bewilligungserteilung verbundene Bedingung nicht mehr erfüllt, womit der Widerrufs- bzw. Nichtverlängerungsgrund von Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG erfüllt ist (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2022.67 vom 1. Juni 2022, Erw. II/2.2, eingehend WBE.2021.298 vom 28. März 2022, Erw. II/2.2). Geht es hingegen um eine Aufenthaltsbewilligung, deren Zweck im massgeblichen Zeitpunkt fortbesteht, kommt eine Nichtverlängerung nur dann in Betracht, wenn ein anderer Nichtverlängerungsgrund vorliegt. Das heisst, es bedarf eines Widerrufsgrundes nach Art. 62 Abs. 1 lit. a–c oder e–g AIG oder eines Nichtverlängerungsgrundes gemäss ständiger, rechtsgleich gehandhabter Praxis des MIKA (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.298 vom 28. März 2022, Erw. II/2.2).

#### **E. 3.3**

Mit dem Vorliegen eines Nichtverlängerungsgrundes erweist sich die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung zwar als begründet. Wie jede behördliche Massnahme müssen aber auch die Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung und die gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. c AIG damit verbundene Wegweisung verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 BV und Art. 96 Abs. 1 AIG; vgl. BGE 135 II 377, Erw. 4.3) und verlangen folglich nach einer Interessenabwägung unter den Gesichtspunkten von Art. 96 Abs. 1 AIG. Da sich die Prüfung der Verhältnismässigkeit der Nichtverlängerung und Wegweisung erübrigt, wenn der betroffenen Person gestützt auf eine andere Norm eine Bewilligung zu erteilen ist, ist die Verhältnismässigkeitsprüfung der Nichtverlängerung und Wegweisung zunächst zurückzustellen und es ist vorab zu klären, ob der betroffenen Person ohnehin eine Bewilligung zusteht (zum Ganzen Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.298 vom 28. März 2022, Erw. II/2.3 f.).

### **E. 4**

In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob ein Nichtverlängerungsgrund vorliegt (siehe vorne Erw. II/3.1). Der Beschwerdeführer verfügte aufgrund seines Aufenthalts als Ehegatte einer

in der Schweiz aufenthaltsberechtigten deutschen Staatsangehörigen

- 9 - ab dem 3. Mai 2019 über eine abgeleitete Aufenthaltsbewilligung. Zulassungsgrund war die Eheschliessung und das Zusammenleben in ehelicher Gemeinschaft war Aufenthaltszweck und gleichsam Bedingung für die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Da der Beschwerdeführer seit dem 31. Juli 2021 von seiner Ehefrau getrennt lebt und keine Aussicht auf Wiedervereinigung besteht, der Beschwerdeführer macht dahingehend nichts Gegenteiliges geltend (siehe vorne Erw. II/1.2), wird der Aufenthaltszweck bzw. die mit der Bewilligungserteilung verbundene Bedingung nicht mehr eingehalten, womit der Widerrufsgrund von Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG erfüllt ist. Nach dem Gesagten steht fest, dass ein Nichtverlängerungsgrund vorliegt.

## **E. 5**

Wie bereits ausgeführt, ist vor der Durchführung der Verhältnismässigkeitsprüfung zu klären, ob dem Beschwerdeführer gestützt auf eine andere Norm eine Bewilligung zu erteilen ist (vgl. vorne Erw. II/3.3). Vorliegend ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer einen nahehelichen Aufenthaltsanspruch geltend machen kann. Der naheheliche Aufenthalt ist im FZA nicht geregelt, richtet sich aber aufgrund des Diskriminierungsverbots von Art. 2 FZA grundsätzlich nach den Bestimmungen, die für Familienangehörige von Schweizerinnen und Schweizern gelten, sofern der aus einem EU-Staat stammende (frühere) Ehegatte, von welchem sich das eheliche Aufenthaltsrecht abgeleitet hatte, in der Schweiz weiterhin anwesenheitsberechtigt ist (BGE 144 II 1, Erw. 4.7; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C\_536/2016 vom 13. März 2017, Erw. 3.3). Hat der aus einem EU-Staat stammende und hier früher lediglich aufenthaltsberechtigte (frühere) Ehegatte kein Anwesenheitsrecht mehr in der Schweiz, richtet sich die Verlängerung der hiervon abgeleiteten Aufenthaltsbewilligung des Drittstaatsangehörigen nach der Auflösung der Ehegemeinschaft nach den auf die Ehegatten von Drittstaatsangehörigen anwendbaren innerstaatlichen Regeln; d.h. nach Art. 50 AIG, sofern der EU/EFTA-Ehegatte vormals über eine Niederlassungsbewilligung verfügte, bzw. nach Art. 77 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE; SR 142.201), sofern der EU/EFTA-Staatsangehörige lediglich über eine Aufenthaltsbewilligung verfügte (BGE 144 II 1, Erw. 4.7). Vorliegend lebt die deutsche Noch-Ehefrau des Beschwerdeführers nach wie vor in der Schweiz und verfügt über eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA. Eine allfällige Verlängerung bzw. Umwandlung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers nach Auflösung der Ehegemeinschaft richtet sich damit nach der Regelung von Art. 50 Abs. 1 AIG.

## **E. 6.1**

Verfügen Ehegatten gestützt auf Art. 42 oder 43 über eine abgeleitete Aufenthaltsbewilligung, haben sie gemäss Art. 50 Abs. 1 AIG nach Auflösung

- 10 - der Ehegemeinschaft Anspruch auf Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung und deren Verlängerung, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind (lit. a) oder wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (lit. b).

### **E. 6.2.1**

Die in Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG über eine Dauer von drei Jahren geforderte Ehegemeinschaft besteht nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung

grundsätzlich solange, als die Eheleute in der Schweiz in ehelicher Gemeinschaft zusammenleben (BGE 136 II 113, Erw. 3.3; 140 II 289, Erw. 3.5.1; Urteil des Bundesgerichts 2C\_436/2020 vom 2. Juli 2020, Erw. 3.2; vgl. MARC SPESCHA, in: MARC SPESCHA/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI/CONSTANTIN HRUSCHKA/FANNY DE WECK [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl., Zürich 2019, N. 4 zu Art. 50 AIG). Hinsichtlich der Voraussetzung des Zusammenlebens bleibt Art. 49 AIG zu beachten, der den Eheleuten gestattet, bei Fortdauern der gelebten Ehegemeinschaft aus wichtigen Gründen getrennt zu leben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_544/2010 vom 23. Dezember 2010, Erw. 2.3.1; vgl. auch Art. 76 VZAE).

### **E. 6.2.2**

Vorliegend haben die Eheleute von der Heirat am 3. Mai 2019 bis längstens am 31. Juli 2021 – mithin während maximal zwei Jahren und drei Monaten – in der Schweiz in anrechenbarer ehelicher Gemeinschaft zusammengelebt (siehe vorne lit. A). Damit hat das eheliche Zusammenleben in der Schweiz unbestrittenermassen weniger als drei Jahre gedauert und eine Wiederaufnahme desselben ist nicht absehbar, weshalb die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG unabhängig vom Integrationsgrad des Beschwerdeführers ausser Betracht fällt. Eine erfolgreiche Integration bzw. die Erfüllung der Integrationskriterien nach Art. 58a Abs. 1 AIG ist kumulatives Kriterium zum dreijährigen Bestand der Ehegemeinschaft und deshalb nicht hinreichend zur Begründung eines nahehelichen Aufenthalts (vgl. BGE 136 II 113, Erw. 3.3.3; vgl. auch Entscheidung des Verwaltungsgerichts WBE.2019.359 vom 22. Januar 2020, Erw. II/3.4.1).

### **E. 6.3.1**

Zu prüfen bleibt, ob der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. b i.V.m. Abs. 2 AIG einen Anspruch auf Verbleib in der Schweiz hat, weil wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen.

- 11 -

### **E. 6.3.2.1**

Die Anspruchsregelung von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG kommt zum Tragen, wenn die anrechenbare eheliche Gemeinschaft weniger als drei Jahre gedauert hat und/oder die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG nicht erfüllt sind (womit ein Anspruch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG ausser Betracht fällt), jedoch aufgrund der gesamten Umstände ein nahehelicher Härtefall vorliegt. Dies ist dann der Fall, wenn es für den nachgezogenen Ehegatten aufgrund der Umstände eine unzumutbare Härte darstellen würde, müsste er die Schweiz nach Auflösung der Ehegemeinschaft wieder verlassen. Der Härtefall muss sich aus der Lebenssituation der betroffenen Person nach der Auflösung der Ehe und dem Dahinfallen der gestützt auf die Ehe erteilten Anwesenheitsberechtigung ergeben. Gemäss Art. 50 Abs. 2 AIG können wichtige persönliche Gründe, die einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen – d.h. einen nahehelichen Härtefall im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG begründen – namentlich dann vorliegen, wenn der nachgezogene Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt geworden ist oder dieser die Ehe nicht aus freiem Willen geschlossen hat oder die soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint. Rechtsprechungsgemäss kann darüber hinaus insbesondere auch der Tod des nachziehenden Ehegatten oder die Beziehung zu einem anwesenheitsberechtigten gemeinsamen Kind dazu führen, dass dem nachgezogenen Ehegatten ein nahehelicher

Härtefall zu attestieren ist (ein- gehend zum Ganzen Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2020.401 vom 27. Juni 2022, Erw. II/5.3.2.1 unter Verweis auf das Urteil des Bundes- gerichts 2C\_830/2010 vom 10. Juni 2011, Erw. 3.1).

#### **E. 6.3.2.2**

Bei der Beurteilung, ob wichtige persönliche Gründe im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG vorliegen, sind insbesondere die Konkretisierungen in Art. 31 VZAE zu beachten. Diese Bestimmung umschreibt in allgemeiner Form, dass bei Vorliegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden kann. Sie bezieht sich gemäss Klammerverweis im Titel sowohl auf Art. 14 des Asylgesetzes vom 26. Juni 1998 (AsylG; SR 142.31) als auch auf den Anwendungsbereich des AIG (Art. 30 Abs. 1 lit. b, Art. 50 Abs. 1 lit. b und Art. 84 Abs. 5 AIG). In Art. 31 Abs. 1 VZAE werden folgende zu berücksichtigende Kriterien aufgelistet: - die Integration anhand der Kriterien von Art. 58a Abs. 1 AIG (Beach- tung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, Respektierung der Werte der Bundesverfassung, Sprachkompetenzen und Teilnahme am Wirt- schaftsleben oder am Erwerb von Bildung; Art. 31 Abs. 1 lit. a VZAE), - die familiären Verhältnisse unter besonderer Beachtung des Zeitpunkts der Einschulung und der Dauer des Schulbesuchs der Kinder (lit. c), - die finanziellen Verhältnisse (lit. d), - die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz (lit. e),

- 12 - - der Gesundheitszustand (lit. f) und - die Möglichkeiten der Wiedereingliederung im Herkunftsstaat (lit. g). Die Kriterien gemäss Art. 31 Abs. 1 VZAE beziehen sich einerseits auf här- tefallbegründende Umstände und andererseits auf Aspekte des öffent- lichen Interesses, die der Erteilung einer Härtefallbewilligung entgegen- stehen können. Mit Blick auf Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG sind nur die härtefall- begründenden bzw. privaten Interessen massgebend, da es lediglich um die Frage geht, ob wichtige persönliche Gründe vorliegen, die einen weite- ren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen und somit einen An- spruch auf Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung und deren Ver- längerung begründen. Besteht ein Anspruch im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG und liegen keine Erlöschensgründe im Sinne von Art. 51 Abs. 2 AIG vor, ist die Aufenthaltsbewilligung grundsätzlich zu erteilen bzw. zu verlängern (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2016.545 vom 8. Mai 2018, Erw. II/3.1.2).

#### **E. 6.3.3**

Nach dem Gesagten ist zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer aufgrund der gesamten Umstände des Einzelfalls ein Anspruch auf Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung und deren Verlängerung zukommt, weil wichtige persönliche Gründe im Sinne der vorgenannten Bestimmungen vorliegen, die seinen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen, bzw. ob ihm durch seine Ausreiseverpflichtung eine besondere Härte widerfährt. Die zu berücksichtigenden wichtigen Gründe müssen einen Bezug zur ge- scheiterten Ehe aufweisen.

#### **E. 6.3.4**

Vorab ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Beschwerdeführer die Ehe nicht aus freiem Willen ge- schlossen hätte oder Opfer ehelicher Gewalt geworden wäre (act. 6). Sol- ches wird in der Beschwerde auch nicht geltend gemacht, weshalb sich weitere Ausführungen hierzu erübrigen.

#### **E. 6.3.5**

Wie die Vorinstanz ebenfalls richtig ausgeführt hat, ist sodann auch ein nahehehlicher Härtefall aufgrund einer fortgeschrittenen Integration des Beschwerdeführers in der Schweiz oder aufgrund einer starken Gefährdung seiner sozialen Wiedereingliederung im Kosovo zu verneinen (act. 6 f.). Der Beschwerdeführer hält sich seit über vier Jahren in der Schweiz auf (siehe vorne lit. A). Soweit aus den Akten ersichtlich, ist er seit dem 10. Januar 2022 als Sanitärmoniteur tätig (MI-act. 149) und bestreitet damit offenbar seinen Lebensunterhalt. Jedenfalls finden sich in den Akten keine Hinweise, wonach er sich verschuldet oder Sozialhilfe bezogen hätte. Gegen

- 13 - den Beschwerdeführer bestehen keine Betreibungen oder Verlustscheine (MI-act. 266). Anhand der eingereichten Lohnabrechnungen lässt sich zudem feststellen, dass der Beschwerdeführer bereits in den Monaten August, September und Dezember 2021 als Sanitärmoniteur bei derselben Firma tätig war (MI-act. 150 ff.). Bezüglich einer der Aufenthaltsdauer angemessenen sprachlichen Integration befinden sich in den Akten nur wenige Anhaltspunkte. In einem Polizeirapport vom 5. Mai 2020 im Zusammenhang mit einer Widerhandlung gegen das kantonale Brandschutzgesetz wurde festgehalten, dass der Beschwerdeführer nur Albanisch spreche und seine Ehefrau für ihn übersetzen musste (MI-act. 62 ff.). Weiter reichte der Beschwerdeführer am 21. Januar 2022 eine eigene Stellungnahme beim MIKA ein (MI-act. 102), wobei nicht festgestellt werden kann, ob der Beschwerdeführer diese tatsächlich selbst verfasste. Bestätigungen für besuchte Deutschkurse legte der Beschwerdeführer nicht vor. Er bringt lediglich vor, dass er seit mehr als einem Jahr von seiner Ehefrau getrennt lebe und es nicht ersichtlich sei, inwiefern dies ohne Deutschkenntnisse möglich sein sollte (act. 28). Vor dem Hintergrund, dass der Beschwerdeführer seit August 2021 in der Schweiz als Sanitärmoniteur tätig ist und er sich mittlerweile über vier Jahre hier aufhält, ist nicht auszuschliessen, dass er über gewisse Deutschkenntnisse verfügt. Die von seiner Noch-Ehefrau eingereichten Chat-Nachrichten, welche nicht in deutscher Sprache verfasst wurden und in welchen sich der Beschwerdeführer dahingehend geäußert haben soll, die deutsche Sprache nicht lernen zu wollen, sind angesichts dessen, dass die Eheleute ein angespanntes Verhältnis haben, mit Zurückhaltung zu berücksichtigen. Wie sich die sprachliche Integration des Beschwerdeführers genau präsentiert, lässt sich anhand der Akten und nach dem Gesagten zwar nicht feststellen. Dennoch erhellt klar, dass in sprachlicher Hinsicht nichts auf einen nahehehlichen Härtefall hindeutet. Über die familiäre Beziehung zu seiner aufenthaltsberechtigten Tochter (siehe hinten Erw. II/6.3.6.3) hinaus sind schliesslich keine konkreten Anhaltspunkte für besonders enge soziale Beziehungen des Beschwerdeführers zu Personen in der Schweiz ersichtlich. Aus den Akten geht einzig hervor, dass der Beschwerdeführer einen in der Schweiz lebenden Onkel hat, mit welchem er vorübergehend nach dem Auszug aus der ehelichen Wohnung zusammenwohnte (MI-act. 71). Weitere soziale Beziehungen des Beschwerdeführers werden in der Beschwerde nicht vorgebracht. Eine besondere kulturelle Einbindung in der Schweiz ist ebenfalls nicht erkennbar. Nach dem Gesagten ist nicht davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer aufgrund der Dauer seines Aufenthalts in der Schweiz und der dabei erfolgten Integration derart stark in der Schweiz verwurzelt wäre, dass ein weiterer Verbleib angezeigt erschiene.

- 14 - Ebenso wenig ist davon auszugehen, dass die soziale Wiedereingliederung des Beschwerdeführers – der nach nicht bestrittenen Feststellung der Vorinstanz gesund ist (act. 7) und, soweit aus den Akten ersichtlich, im Kosovo aufwuchs und sozialisiert wurde – bei einer Rückkehr in sein Herkunftsland ernsthaft gefährdet wäre. Der Beschwerdeführer

bringt in seiner Beschwerde denn auch nichts Derartiges vor. Nach den Angaben seiner Ehefrau ist er zudem in den vergangenen Jahren mehrfach in den Kosovo gereist (MI-act. 230, 248, 259). Der Beschwerdeführer äusserte sich hierzu nicht weiter. Ob dem so ist oder nicht, ändert schliesslich nichts daran, dass ein naheheilhafter Härtefall aufgrund einer starken Gefährdung der Wieder- eingliederung des Beschwerdeführers im Herkunftsland vorliegend zu ver- neinen ist.

#### **E. 6.3.6.1**

Der Beschwerdeführer macht mit seiner Beschwerde geltend, die familiäre Beziehung zu seiner aufenthaltsberechtigten Tochter bilde einen wichtigen persönlichen Grund im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG, der seinen wei- teren Verbleib in der Schweiz erforderlich mache (siehe vorne Erw. II/1.2).

#### **E. 6.3.6.2**

Ist aus einer inzwischen aufgelösten ehelichen Gemeinschaft ein gemein- sames Kind hervorgegangen, kann die Beziehung zum in der Schweiz an- wesenheitsberechtigten Kind einen wichtigen persönlichen Grund im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG darstellen, welcher den weiteren Aufenthalt des ausländischen Elternteils in der Schweiz erforderlich macht (Urteil des Bun- desgerichts 2C\_163/2021 vom 2. Juni 2021, Erw. 5.2; vgl. Art. 31 Abs. 1 lit. c VZAE). Ein faktisch nicht obhutsinhabender Elternteil kann die familiäre Beziehung zu seinem Kind von vornherein nur im beschränkten Rahmen des ihm ge- richtlich eingeräumten oder zwischen den Eltern vereinbarten Besuchs- rechts pflegen. Zu dessen Wahrnehmung ist gemäss ständiger Recht- sprechung des Bundesgerichts, welche im Rahmen von Art. 8 EMRK mit Blick auf die dabei vorzunehmende Interessenabwägung entwickelt wurde, ein dauerhafter Aufenthalt in der Schweiz in der Regel nicht erforderlich. Vielmehr ist grundsätzlich ausreichend, wenn das Besuchsrecht – unter entsprechender Ausgestaltung der Modalitäten – im Rahmen von Kurz- aufenthalten sowie mit Hilfe moderner Kommunikationsmittel vom Ausland her ausgeübt werden kann. Daran ändert auch nichts, wenn der faktisch nicht obhutsinhabende Elternteil über das (gemeinsame) Sorgerecht ver- fügt, was seit dem 1. Juli 2014 gemäss Art. 296 Abs. 2 des Schweizeri- schen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210) den ge- setzlichen Regelfall darstellt. Ob mit Blick auf Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AIG gleichwohl von einer härtefallbegründenden Eltern-Kind-Beziehung

- 15 - auszugehen ist, muss im Rahmen einer Gesamtbetrachtung beurteilt wer- den. Dabei ist das Gesetzesrecht möglichst verfassungs- und völkerrechts- konform auszulegen (zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 2C\_582/2020 vom 20. Dezember 2020, Erw. 4.3.1 f.; betr. gemeinsames Sorgerecht Ur- teil des Bundesgerichts 2C\_165/2021 vom 27. Juli 2021, Erw. 3.1 am Schluss). Konkret hält das Bundesgericht dazu in Anlehnung an seine Recht- sprechung zum umgekehrten Familiennachzug gestützt auf Art. 8 EMRK fest, dass das private Interesse eines ausländischen Elternteils am Verbleib in der Schweiz nach Auflösung der Ehegemeinschaft zwecks Wahrneh- mung des Besuchsrechts mit dem anwesenheitsberechtigten gemeinsamen Kind das öffentliche Interesse an einer restriktiven Migrationspolitik regel- mässig dann zu überwiegen vermag, wenn zwischen dem betroffenen Elternteil und dem Kind eine (a) in affektiver und (b) in wirtschaftlicher Hin- sicht enge Beziehung besteht, (c) die Beziehung wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Staat, in welchen der betroffene Elternteil ausreisen müsste, praktisch nicht mehr aufrechterhalten werden könnte und (d) sich der betroffene Elternteil in der Schweiz

tadellos verhalten hat (Urteile des Bundesgerichts 2C\_582/2020 vom 20. Dezember 2020, Erw. 4.3.3, und 2C\_163/2021 vom 2. Juni 2021, Erw. 5.2; BGE 144 I 91, Erw. 5.2). Bei genauer Betrachtung hält das Bundesgericht damit einzig fest, dass dem betroffenen Elternteil gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG der weitere Aufenthalt auf jeden Fall zu gestatten ist, wenn die Kriterien a–d allesamt erfüllt sind. Dies ist soweit unproblematisch. Den Umkehrschluss zu ziehen und den weiteren Aufenthalt zu verweigern, wenn eine der Voraussetzungen nicht erfüllt ist, geht jedoch nicht an. Vielmehr ist in diesen Fällen in einem ersten Schritt zu klären, wie der unbestimmte Rechtsbegriff "wichtige persönliche Gründe, die einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen" mit Blick auf die Beziehung zwischen einem ausreisepflichtigen Elternteil und in der Schweiz verbleibenden Kindern auszulegen ist, da die Pflege der Eltern-Kind-Beziehung nur noch vom Ausland her erfolgen kann. Liegt ein wichtiger persönlicher Grund vor, ist in einem zweiten Schritt festzustellen, ob sich die betroffene Person tadellos verhalten hat. Bei nicht tadellosem Verhalten ist im Rahmen einer Verhältnismässigkeitsprüfung sodann zu klären, ob ein überwiegendes öffentliches Interesse daran besteht, den weiteren Aufenthalt in der Schweiz trotz wichtigem persönlichen Grund zu verweigern. Bei der Beurteilung, ob einem Elternteil aufgrund der Beziehung zum anwesenheitsberechtigten Kind der weitere Aufenthalt gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG zu gestatten ist, ist dem Kindeswohl bzw. dem übergeordneten Kindsinteresse Rechnung zu tragen und namentlich das grundlegende Interesse des Kindes zu berücksichtigen, in möglichst engem Kontakt mit beiden Elternteilen aufzuwachsen (Art. 3 des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes [Kinderrechtskonvention, KRK; SR 0.107]; Urteil des Bundesgerichts 2C\_163/2021 vom 2. Juni 2021, Erw. 5.2; BGE 144 I 91, Erw. 5.2; vgl. Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR] Nr. 56971/10 in Sachen El Ghatet gegen die Schweiz vom 8. November 2016, §§ 27 f. und 46 f.; zum übergeordneten Kindsinteresse vgl. MARTINA CARONI, Die vorrangige Berücksichtigung des übergeordneten Kindesinteresses im Migrationsrecht – Menschenrechtliche Praxis, in: ALBERTO ACHERMANN/CESLA AMARELLE/VÉRONIQUE BOILLET/MARTINA CARONI/ASTRID EPINEY/PETER UEBERSAX [Hrsg.], Jahrbuch für Migrationsrecht 2022/2023, Bern 2023, S. 3 ff., S. 6 ff.). In Bezug auf die genannten Kriterien a–d ist im Einzelnen Folgendes festzuhalten: a) Das Erfordernis der engen affektiven Beziehung ist im Anwendungsbereich von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG mit Blick auf die Eltern-Kind-Beziehung das zentrale Element bei der Beurteilung, ob ein wichtiger persönlicher Grund den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich macht. Besteht keine enge affektive Beziehung, liegt mit Blick auf die Eltern-Kind-Beziehung auch kein wichtiger persönlicher Grund vor. Eine enge affektive Beziehung ist grundsätzlich als gegeben zu betrachten, wenn der persönliche Kontakt im Rahmen eines nach heutigem Massstab üblichen Besuchsrechts ausgeübt wird (Urteil des Bundesgerichts 2C\_582/2020 vom 20. Dezember 2020, Erw. 4.4.1). Die migrationsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts beziffert ein übliches Besuchsrecht – für die Westschweiz – auf "jedes zweite Wochenende und zwei Wochen während der Hälfte der Ferien" (BGE 144 I 91, Erw. 5.2.1). In einem Deutschschweizer (Aargauer) Fall, in welchem der wegzuweisende Beschwerdeführer die Beziehung zu seinem dreijährigen, in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Kind geltend machte, bezifferte das Gericht ein übliches Besuchsrecht sodann auf "mindestens jedes zweite Wochenende" (Urteil des Bundesgerichts 2C\_934/2021 vom 15. Februar 2022, Erw. 4.4; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C\_582/2020 vom 20. Dezember 2020, Erw. 4.4.1). Die zivilgerichtliche Praxis in der deutschsprachigen Schweiz tendiert in

diesbezüglich strittigen Fällen zu einem Besuchsrecht von zwei Wochenenden pro Monat sowie zwei bis drei Ferienwochen bei Schulkindern bzw. zu einem Besuchsrecht von zwei halben Tagen pro Monat bei Kleinkindern (INGEBORG SCHWENZER/MICHELLE COTTIER, in: THOMAS GEISER/CHRISTIANA FOUNTOULAKIS [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl., Basel 2018, N. 15 zu Art. 273 mit Hinweisen). Aus migrationsrechtlicher Sicht massgebend ist jeweils das tatsächlich ausgeübte Besuchsrecht und

- 17 - nicht allein die formelle Tragweite der gerichtlichen Anordnungen bzw. der Abmachungen der Eltern hinsichtlich Obhut und Besuchsrecht oder gar die elterliche Sorge, welche heute regelhaft beiden Eltern teilen gemeinsam zugeteilt wird (BGE 144 I 91, Erw. 5.2.1; Urteil des Bundesgerichts 2C\_423/2018 vom 18. Oktober 2018, Erw. 2.1). Das heisst, der tatsächliche Kontakt muss hinsichtlich seines Umfangs einem üblichen Besuchsrecht entsprechen. Weiter ist von Bedeutung, dass das Besuchsrecht kontinuierlich und reibungslos ausgeübt wird (BGE 139 I 315, Erw. 2.5). b) Eine in wirtschaftlicher Hinsicht enge Eltern-Kind-Beziehung liegt jedenfalls dann vor, wenn die gerichtlich angeordneten Unterhaltszahlungen im Rahmen des jeweils Möglichen und Zumutbaren entrichtet werden. Dabei können neben den Geld- auch tatsächlich erbrachte Naturalleistungen (insbesondere Betreuungsleistungen) eine wesentliche Rolle spielen (BGE 144 I 91, Erw. 5.2.2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 2C\_423/2018 vom 18. Oktober 2018, Erw. 2.1). Kommt ein Elternteil seinen finanziellen Verpflichtungen gegenüber seinem Kind in vorwerfbarer Weise nicht nach, ist ihm eine enge Eltern-Kind-Beziehung in der Regel abzusprechen und besteht mit Blick auf die Eltern-Kind-Beziehung regelmässig auch kein wichtiger persönlicher Grund im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG. c) Die Möglichkeit der Ausübung des Besuchsrechts vom Heimatland aus muss konkret geprüft werden, namentlich unter Berücksichtigung des Alters der involvierten Personen, der zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel, Kommunikations- und Verkehrsmittel sowie der geographischen Distanz. Es darf sich nicht um eine lediglich theoretische Möglichkeit handeln (BGE 144 I 91, Erw. 5.2.3). Besteht keine hinreichend enge affektive Beziehung zwischen dem Elternteil und dem Kind, liegt unabhängig von der Distanz zwischen dem Heimatland des Elternteils und der Schweiz auch kein wichtiger persönlicher Grund vor, der den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen würde. Besteht aber eine hinreichend enge affektive und wirtschaftliche Beziehung zwischen dem Elternteil und dem Kind, ist demgegenüber in der Regel unabhängig von der Distanz zwischen dem Heimatland des Elternteils und der Schweiz von einem wichtigen persönlichen Grund auszugehen, der den weiteren Aufenthalt erforderlich macht, da nur so dem Kindeswohl bzw. dem übergeordneten Kindsinteresse gebührend Rechnung getragen wird. Als nicht notwendig kann sich der weitere Aufenthalt in der Schweiz allenfalls dann erweisen, wenn die Eltern-Kind-Beziehung problemlos vom nahen Ausland aus weitergeführt werden kann. Mit Blick auf die Distanz ist von einem wichtigen persönlichen Grund, der den weiteren Aufenthalt erforderlich macht, zudem dann auszugehen, wenn einzig in affektiver Hinsicht eine hin-

- 18 - reichend enge Beziehung zwischen dem Elternteil und dem Kind besteht, diese aber unter Berücksichtigung des Alters der involvierten Personen, der zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel, Kommunikations- und Verkehrsmittel sowie der geographischen Distanz nicht mehr gepflegt werden könnte. d) Ein tadelloses Verhalten ist dem ausländischen Elternteil mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu attestieren,

wenn dieser während seines Aufenthalts in der Schweiz die öffentliche Sicherheit und Ordnung nicht beeinträchtigt hat (BGE 144 I 91, Erw. 5.2.4). Allerdings ist das Kriterium des tadellosen Verhaltens von der Frage, ob ein wichtiger persönlicher Grund den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich macht und damit ein nahehehlicher Härtefall im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG (oder auch Art. 77 Abs. 1 lit. b VZAE) vorliegt, zu trennen. Ist – z.B. aufgrund der Beziehung zum gemeinsamen Kind – ein nahehehlicher Härtefall zu bejahen, vermag daran auch eine allfällige Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung durch die betroffene ausländische Person nichts zu ändern. Eine solche kommt vielmehr erst zum Tragen, wenn es darum geht, ob dem Ausländer oder der Ausländerin aufgrund des festgestellten Härtefalls eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen bzw. zu verlängern ist (vgl. vorne Erw. 6.3.2.2 betr. die Härtefallkriterien von Art. 31 Abs. 1 VZAE). Tadelloses Verhalten stellt sodann keine unabdingbare Voraussetzung für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen eines nahehehlichen Härtefalls dar. Liegt ein wichtiger persönlicher Grund vor und hat sich die betroffene Person zudem weitgehend tadellos verhalten, ist die Aufenthaltsbewilligung regelmässig zu erteilen. Hat sich die betroffene Person demgegenüber nicht tadellos verhalten, ist zu prüfen, ob trotz Vorliegens eines Härtefalls der weitere Aufenthalt aufgrund des nicht tadellosen Verhaltens verwehrt werden darf: Bestehen beim Ehegatten einer Schweizerin oder eines Schweizers oder einer Person mit Niederlassungsbewilligung (vgl. Art. 42 bzw. 43 AIG) nach Auflösung der Ehegemeinschaft wichtige persönliche Gründe, die den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen, hat der Ehegatte einen Anspruch auf Erteilung einer neuen (eigenständigen) Aufenthaltsbewilligung und deren Verlängerung (Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG). Eine Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung ist in diesen Fällen nur dann zulässig, wenn der Anspruch gemäss Art. 51 Abs. 2 AIG erloschen ist. Im Zusammenhang mit nicht tadellosem Verhalten steht dabei Art. 51 Abs. 2 lit. b AIG im Vordergrund, wonach der Anspruch bei Vorliegen von Widerrufsgründen nach Art. 62 oder Art. 63 Abs. 2 AIG erlischt. Ein allfällig nicht tadelloses Verhalten im Sinne der bun-

- 19 - desgerichtlichen Rechtsprechung kann demzufolge lediglich im Rahmen von (Art. 51 Abs. 2 lit. b i.V.m.) Art. 62 und Art. 63 Abs. 2 AIG berücksichtigt werden, wobei die Verweigerung des weiteren Aufenthalts selbst bei Vorliegen eines Widerrufsgrundes nur dann zulässig ist, wenn sie sich insgesamt als verhältnismässig erweist, mithin ein überwiegendes öffentliches Interesse an einer Aufenthaltsbeendigung besteht. Demgegenüber hat der Ehegatte einer in der Schweiz nur aufenthaltsberechtigten Person (vgl. Art. 44 AIG) nach Auflösung der Ehegemeinschaft selbst bei Bestehen wichtiger persönlicher Gründe, die den weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen, keinen Anspruch auf Erteilung und Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG. Vielmehr kommt bei dieser Konstellation bloss die Erteilung einer Ermessensbewilligung nach Art. 77 Abs. 1 lit. b VZAE in Betracht. Für eine Bewilligungsverweigerung muss folglich kein Widerrufsgrund vorliegen, sondern ist lediglich zu prüfen, ob sich die Verweigerung des weiteren Aufenthalts insgesamt als verhältnismässig erweist. Geht es wie vorliegend um die Prüfung eines nahehehlichen Härtefalles einer aufenthaltsberechtigten Person, welche mit einer in der Schweiz weiterhin anwesenheitsberechtigten EU/EFTA-Staatsangehörigen verheiratet war oder ist, ist die Prüfung ebenfalls gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG vorzunehmen (siehe vorne Erw. 5).

### **E. 6.3.6.3**

6.3.6.3.1. Der Beschwerdeführer hat mit seiner aufenthaltsberechtigten Ehefrau eine gemeinsame Tochter. Diese ist rund drei Jahre alt (geb. [...] 2020) und wie ihre Mutter deutsche Staatsangehörige und als EU-Staatsangehörige in der Schweiz aufenthaltsberechtigt (siehe vorne lit. A). Mit Entscheid des Bezirksgerichts Baden vom 15. November 2021 wurde die Tochter für die Dauer des Getrenntlebens zur Pflege und Erziehung unter die Obhut der Kindsmutter gestellt. Falls die Kindsmutter den Aufenthaltsort der Tochter ins Ausland verlegen wolle oder der Wechsel des Aufenthaltsortes auf die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr erhebliche Auswirkungen habe, müsse der Beschwerdeführer dem zustimmen. Zum Besuchs- und Ferienrecht des Beschwerdeführers wurde im Urteil festgehalten, in einer ersten Phase sei er berechtigt, die gemeinsame Tochter jedes Wochenende am Samstag oder Sonntag von 13.30 bis 16.00 Uhr mit sich auf Besuch zu nehmen. Ab April 2022 sei der Beschwerdeführer berechtigt, seine Tochter jedes Wochenende einen halben Tag am Samstag oder Sonntag, und in einer dritten Phase, ab August 2022, jedes Wochenende am Samstag oder Sonntag den ganzen Tag mit sich auf Besuch zu nehmen. Der Beschwerdeführer habe jeweils spätestens bis Mittwoch der Ehefrau mitzuteilen, wann er seine Tochter mit sich auf Besuch nehme. Ein weitergehendes oder abweichendes Besuchs- und

- 20 - Ferienrecht würden die Parteien unter Wahrung des Kindeswohles im gegenseitigen Einvernehmen regeln. Zudem wurde der Beschwerdeführer verpflichtet seiner Ehefrau an den Unterhalt der gemeinsamen Tochter monatlich ab Januar 2022 Fr. 1'040.00 zu zahlen (MI-act. 82 ff.). Zu prüfen ist nach dem Gesagten, ob die Beziehung des rechtlich und faktisch nicht obhutsinhabenden Beschwerdeführers zu seiner Tochter – namentlich mit Blick auf ihre Intensität in affektiver und in wirtschaftlicher Hinsicht – einen wichtigen persönlichen Grund darstellt, der seinen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich macht. Sollte dies zu bejahen sein, hat der Beschwerdeführer – vorbehaltlich allfälliger Erlöschensgründe – einen Anspruch auf Erteilung einer neuen Aufenthaltsbewilligung im Rahmen eines nachehelichen Härtefalls (Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG).

6.3.6.3.2. Was die affektive Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter angeht, ist sowohl auf dessen Angaben im Verlauf des vorliegenden Verfahrens mitsamt den dazu eingereichten Belegen als auch auf die Angaben der Kindsmutter (seiner Ehefrau) abzustellen. Letztere wurde im Juni 2022 durch die Vorinstanz schriftlich zur Vater-Kind Beziehung befragt (MI-act. 222). Zudem hat sie in ihren E-Mails vom 22. November 2021, vom 19. August 2022 bzw. vom 18. April 2023 an das MIKA (MI-act. 88 ff., 247 ff.; act. 58 ff.) Angaben gemacht, die mit Blick auf die Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter relevant sind. Aufgrund der vorliegenden Akten, insbesondere der Stellungnahme der Kindsmutter (MI-act. 226 ff.), ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seine Tochter im Zeitraum seit dem Getrenntleben vom 31. Juli 2021 bis Juli 2022 insgesamt 45 Mal besucht hatte und somit bereits vor der gerichtlichen Festlegung des Besuchsrechts am 15. November 2021 seine Tochter regelmässig besuchte. Insgesamt zeugen die 45 Besuche innert 47 Wochen von einem kontinuierlich und regelmässig wahrgenommenen Besuchsrecht durch den Beschwerdeführer. Auch ist davon auszugehen, dass er sein Besuchsrecht aktuell ebenfalls in gleichem Ausmass wahrnimmt. Gegenteilige Anhaltspunkte liegen zumindest nicht vor. Nach dem Gesagten ist von einem wöchentlichen persönlichen Kontakt zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter auszugehen, welcher in der Regel wohl mehrere Stunden dauert. Damit übersteigt der tatsächliche Kontakt zwischen dem Beschwerdeführer und seiner rund dreijährigen Tochter

umfangmässig das Ausmass eines Besuchsrechts, wie es die zivilrechtliche Praxis in der Deutschschweiz bei Kleinkindern in diesbezüglich strittigen Verhältnissen üblicherweise vorsieht (zwei halbe Tage pro Monat; siehe vorne Erw. II/6.3.6.2). Die Vorinstanz bringt in ihrem Einspracheentscheid vom 21. Oktober 2022 vor, die Qualität bzw. Intensität der Besuche seien fraglich, weshalb das

- 21 - Interesse des Beschwerdeführers an einer affektiven Beziehung zu seiner Tochter äussert gering erscheinend (act. 12). Dem kann nicht gefolgt werden. Zunächst zeugen allein die Anzahl der wahrgenommenen Besuche des Beschwerdeführers davon, dass er Interesse an einer affektiven Beziehung zu seiner Tochter hat. Hinzu kommen die vom Beschwerdeführer ins Recht gelegten zahlreichen Fotos seiner Tochter, welche aufgrund der Kleidung, Frisur und zunehmenden Alters der Tochter sowohl an verschiedenen Tagen und Jahreszeiten aufgenommen worden sein mussten und zudem unterschiedliche Aktivitäten belegen. Auf den Fotos ist sowohl die Tochter alleine, zusammen mit dem Beschwerdeführer oder mit anderen Kindern abgebildet. Die Fotos zeigen den Beschwerdeführer und seine Tochter sodann in verschiedenen Situationen, unter anderem sowohl drinnen wie auch draussen, auf Spielplätzen, im Wald und auch in Restaurants. Die Dokumentation erweckt damit insgesamt den Eindruck, dass die Tochter den Beschwerdeführer kennt, ihm vertraut ist und sich in seiner Nähe wohl fühlen dürfte. Dies lässt auf ein (sehr) grosses Interesse am Aufbau einer engen Beziehung des Vaters zu seiner Tochter schliessen. Die Umstände, dass der Beschwerdeführer seine Tochter teilweise früher als vereinbart zur Kindsmutter zurück brachte oder sein Besuchsrecht verspätet wahrgenommen haben soll, einmal der Kindsmutter nicht rechtzeitig gemeldet habe, wann er die Tochter abholen werde, oder auch einmal vergessen habe, sich rechtzeitig abzumelden, lassen im Gesamtkontext betrachtet nicht auf ein Desinteresse des Beschwerdeführers an einer Beziehung zu seiner Tochter schliessen. Überdies ist nicht ausser Acht zu lassen, dass die Wahrnehmung des Besuchsrechts ein Aufeinandertreffen und eine Kommunikation der Noch-Eheleute voraussetzt, ihr Verhältnis aber offensichtlich angespannt ist. Vor diesem Hintergrund sind auch die unterschiedlichen zeitlichen Angaben beider Eheleute bezüglich des wahrgenommenen Besuchsrechts zu werten. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist sodann einzig zentral, dass ein nach heutigem Massstab übliches Besuchsrecht besteht und dieses kontinuierlich und reibungslos ausgeübt wird (siehe vorne Erw. II/6.3.6.2), was nach dem Gesagten vorliegend insgesamt zutrifft. Das Interesse des Beschwerdeführers an einer affektiven Beziehung zu seiner Tochter ist – entgegen der Vorinstanz – nicht als gering zu bezeichnen. Auf die Angaben der Ehefrau, wonach der Beschwerdeführer keine Beziehung zu seiner Tochter habe (MI-act. 90) und nicht an dieser interessiert sei, sondern es ihm lediglich um den Erhalt einer Bewilligung gehe (MI-act. 248), ist vor dem Hintergrund, dass sie offenkundig enttäuscht und verletzt ist, das Verhältnis zwischen den Eheleuten sehr angespannt ist und die Ehefrau offenbar das Ziel verfolgt, dass der Beschwerdeführer seine Bewilligung verliert (MI-act. 69), nicht abzustellen. Dies umso weniger, als die Ehefrau mehrfach unaufgefordert ans MIKA gelangte und überwiegend Argumente vorbrachte, welche keinen Bezug zur Beziehung zwischen dem

- 22 - Beschwerdeführer und seiner Tochter haben. Auch die von ihr eingereichten Auszüge der WhatsApp-Chatverläufe zeugen vielmehr vom angespannten Verhältnis zwischen den Eltern als von einem Desinteresse des Beschwerdeführers an einer affektiven Beziehung zu seiner Tochter. Auch wenn es nachvollziehbar erscheint, dass die Ehefrau

enttäuscht ist, wie die Beziehung zwischen ihr und dem Beschwerdeführer verlaufen ist und nun geendet hat, ist dies nicht relevant für die vorliegende Beurteilung. Es geht vorliegend einzig um die Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter. Indem die Vorinstanz auf ein geringes Interesse des Beschwerdeführers an der Beziehung zu seiner Tochter schliesst und sie dabei überwiegend einseitig auf die Aussagen der Ehefrau abstellt, berücksichtigt sie die Gesamtumstände zu wenig. Es ist somit dem Beschwerdeführer dahingehend zuzustimmen, dass die Aussagen der Ehefrau nur mit Vorsicht und Zurückhaltung in die Beurteilung einzubeziehen sind. Mit ihrer letzten Eingabe vom 18. April 2023 macht die Ehefrau denn auch nur noch Ausführungen zu ihrer Beziehung zum Beschwerdeführer, wobei die Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter kein Thema mehr ist (act. 58 ff.). Insgesamt ist dem Beschwerdeführer nach dem Gesagten eine hinreichend enge affektive Beziehung zu seiner dreijährigen Tochter zuzugestehen. Er hält sich (überwiegend) an die gerichtlich getroffene Regelung, welche zudem über die gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bestehenden Anforderungen an die besondere Intensität der affektiven Beziehung hinausgeht. Das Besuchsrecht wird kontinuierlich und den vorliegenden Umständen entsprechend überwiegend reibungslos ausgeübt. Weiter deuten auch die eingereichten Fotos auf eine in affektiver Hinsicht enge Vater-Tochter-Beziehung hin und der Wille des Beschwerdeführers, eine (enge) affektive Beziehung zu seiner Tochter zu pflegen, ist nach dem Gesagten klar zu erkennen. 6.3.6.3.3. Was sodann die wirtschaftliche Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter betrifft, ist zunächst festzuhalten, dass die durch ihn monatlich zu leistenden Unterhaltsbeiträge mit Entscheid des Bezirksgerichts Baden vom 15. November 2021 festgelegt wurden. Danach hatte er Unterhaltszahlungen an die Ehefrau über Fr. 372.00 von August bis Dezember 2021 bis spätestens am 1. Dezember 2021 zu bezahlen. Die Kinderunterhaltsbeiträge wurden ab Januar 2022 auf monatlich Fr. 1'040.00 festgelegt (MI-act. 82 ff.). Im Rahmen seiner Einsprache vom 9. Mai 2022 hielt der Beschwerdeführer fest, er habe die Unterhaltszahlungen ab Fällung des entsprechenden Urteils geleistet. Es dürfe ihm kein Vorwurf gemacht werden, dass er vorher mangels unklarer Verhältnisse und mangels vorsorglichen Entscheids keine Zahlungen geleistet habe (MI-act. 180 f.). In diesem Zusammenhang

- 23 - reichte der Beschwerdeführer sodann diverse Zahlungsbelege ein, aus welchen hervorgeht, dass er in den Monaten Januar bis April 2022 jeweils Fr. 1040.00 und im Februar 2022 zusätzlich Fr. 372.00 an die Alimentenkasse Mittelland GmbH überwiesen hatte. Zusätzlich reichte der Beschwerdeführer einen Zahlungsbeleg ein, wonach er im Februar 2022 Fr. 830.00 an die C. Versicherung überwiesen hatte (MI-act. 205 f.). Offensichtlich handelt es sich bei den ersten beiden genannten Beträgen um die Unterhaltszahlungen an die Ehefrau und für seine Tochter. Unklar ist, um was es sich bei der Zahlung an die C. Versicherungsgesellschaft AG handelt. Der Beschwerdeführer erklärte hierzu auch nichts Weiteres. In ihrem Schreiben an das MIKA vom 20. Juli 2022 hält die Ehefrau des Beschwerdeführers fest, sie habe für die Monate Juni und Juli 2022 keine Unterhaltsbeiträge des Beschwerdeführers erhalten (MI-act. 228). Beiliegend zum Schreiben reichte die Ehefrau eine E-Mail der Jugend- und Familienberatung Würenlos vom 6. Juli 2022 ein, worin diese festhält, dass der Beschwerdeführer die Unterhaltszahlungen an seine Tochter leiste und diese an die Gemeinde U. abgetreten worden seien. Er bezahle aktuell monatlich Fr. 1'040.00 und habe letztmals im vergangenen Monat (wohl Juni 2022) Unterhalt bezahlt (MI-act. 232). In seiner Stellungnahme vom 2. August 2022 reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe seines Rechtsvertreters einen

weiteren Zahlungsbeleg ein, wonach er am 7. Juli 2022 Fr. 1'040.00 an die Alimenteninkasso Mittelland GmbH überwiesen hatte (MI-act. 243). Weitere Belege liegen nicht vor. Nach dem Gesagten ist erstellt, dass der Beschwerdeführer die Unterhaltszahlungen für seine Tochter für die Monate Januar bis Juli 2022 nachweislich bezahlte. Einhergehend mit den vorinstanzlichen Erwägungen (act. 13) und dem Vorbringen des Beschwerdeführers ist zudem davon auszugehen, dass die Unterhaltszahlungen weiter geleistet werden, womit seit Januar 2022 eine enge wirtschaftliche Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter besteht. Für eine hinreichend enge wirtschaftliche Beziehung ist jedoch nicht nur entscheidend, dass ein Elternteil im Rahmen des Zumutbaren die behördlich festgelegten Unterhaltszahlungen leistet, sondern dass er aus eigenem Antrieb dafür besorgt ist, seinen Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seinem Kind nachzukommen und so seine enge wirtschaftliche Beziehung zu seinem Kind manifestiert, solange die Unterhaltsbeiträge noch nicht festgelegt wurden. Während rund fünf Monaten hat der Beschwerdeführer keinen Unterhalt für die Tochter bezahlt. Während dieser Zeit hat der Beschwerdeführer gemäss den von ihm im Rahmen seiner Stellungnahme vom 3. März 2022 eingereichten Lohnabrechnungen im August 2021, Fr. 1'066.75, im September 2021, Fr. 1785.60 und im Dezember 2021, Fr. 327.05, verdient (MI-act. 150 f., 152 ff., 155 f.). Anzumerken ist, dass die Anerkennung einer engen wirtschaftlichen Beziehung nicht per se eine

- 24 - bestimmte Höhe der Unterhaltszahlungen voraussetzt, sondern die Anforderungen hierfür im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu verbleiben haben (BGE 144 I 91, Erw. 5.2.2 mit Hinweisen). In diesem Sinne erscheinen die ausgebliebenen Zahlungen in den Monaten August 2021 bis zum Gerichtsentscheid vom 15. November 2021, womit zu leistende Kinderunterhaltsbeiträge per Januar 2022 festgelegt wurden, zumindest teilweise aufgrund des niedrigen und nur unregelmässigen Einkommens des Beschwerdeführers nachvollziehbar. Zudem musste der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben in dieser Zeit einen Mietzins über Fr. 2'010.00 bezahlen, bis er in eine günstigere Wohnung umziehen konnte (MI-act. 129). Auch erscheint es zu einem gewissen Grad verständlich, dass er zuerst den Entscheid des Gerichts abwarten wollte, um klare Verhältnisse zu schaffen. Dies umso mehr, als er während dieser Zeit – gemäss Aufstellung der Besuchsdaten der Ehefrau – Betreuungsleistungen übernommen und die Tochter mehrfach wöchentlich besucht hatte (MI-act. 228). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung können nämlich Unterhaltszahlungen auch in Form von Naturalleistungen (insbesondere Betreuungsleistungen) erbracht werden (siehe vorne Erw. II/6.3.6.2). Nach dem Gesagten ist erstellt, dass der Beschwerdeführer die Unterhaltszahlungen für seine Tochter für die Monate Januar bis Juli 2022 nachweislich bezahlte. Auch ist – mangels gegenteiliger Angaben, insbesondere der Ehefrau – davon auszugehen, dass er seiner Unterhaltspflicht immer noch nachkommt. Einhergehend mit den vorinstanzlichen Erwägungen (act. 13) und dem Vorbringen des Beschwerdeführers ist vorliegend eine enge wirtschaftliche Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner Tochter zu bejahen. 6.3.6.3.4. Vorliegend bleibt zu prüfen, ob die bestehende hinreichend enge affektive und wirtschaftliche Beziehung (siehe vorne Erw. II/6.3.6.3.2 und 6.3.6.3.3) zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter aufgrund der Distanz zwischen dem Heimatland des Beschwerdeführers und der Schweiz unter Berücksichtigung des Alters der involvierten Personen, der zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel, Kommunikations- und Verkehrsmittel sowie der geographischen Distanz nicht mehr gepflegt werden kann. Im heutigen Zeitpunkt besucht der Beschwerdeführer seine Tochter wöchentlich und bezahlt Fr. 1'040.00 monatlich an

ihren Unterhalt, was wohl beides in diesem Mass vom Kosovo aus nicht mehr möglich sein wird. Eine Beziehungspflege wird im konkreten Fall wohl einzig über moderne Kommunikationsmittel möglich sein, was insbesondere mit Blick auf die zuvor bejahte enge affektive Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter problematisch erscheint. Zudem dürfte es dem Beschwerdeführer auch aus wirtschaftlichen Gründen vom Kosovo aus kaum möglich sein, seinen wirtschaftlichen Verpflichtungen nachzukommen, und es ist

- 25 - nicht davon auszugehen, dass er mit dem Einkommen, das er im Kosovo verdienen würde, den monatlichen Unterhaltsbeitrag über Fr. 1'040.00 aufrechterhalten können wird, dies umso weniger, als er zusätzlich seine Reise in die Schweiz finanzieren müsste. Eine Besuchsausübung aus dem Kosovo dürfte auch aufgrund seines offensichtlich schlechten Verhältnisses zur Kindsmutter und, mit Blick auf die gerade einmal 3-jährige Tochter, insbesondere in den ersten Jahren, erschwert werden. Der Kontakt zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter über moderne Kommunikationsmittel erscheint angesichts des Alters der Tochter kaum tauglich. Es ist dem Beschwerdeführer zudem zuzustimmen, wenn dieser vorbringt, die Vorinstanz habe diesbezüglich keine tatsächliche und ungenügende Prüfung vorgenommen, indem sie lediglich festhält, der Beschwerdeführer könne den Kontakt zu seiner Tochter mittels moderner Kommunikationsmittel und Besuchsaufenthalten weiterhin pflegen (act. 26). Wie soeben erläutert ist eben gerade nicht davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die festgestellte, bisher gepflegte affektive und wirtschaftliche Beziehung zu seiner Tochter vom Kosovo aus weiterführen könnte. 6.3.6.3.5. Was sodann das tadellose Verhalten des Beschwerdeführers betrifft, ist festzuhalten, dass den Akten keine Hinweise entnommen werden können, wonach er sich verschuldet oder Sozialhilfe bezogen hätte. Gegen den Beschwerdeführer bestehen sodann keine Betreibungen oder Verlustscheine (MI-act. 266). Zudem ist der Beschwerdeführer – abgesehen von einem Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Baden vom 5. Juni 2020 wegen Widerhandlung gegen das Brandschutzgesetz und einer damit verbundenen Busse über Fr. 200.00 (MI-act. 65 f.) – nicht weiter straffällig geworden. Nach dem Gesagten ist dem Beschwerdeführer damit ein tadelloses Verhalten im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu attestieren.

#### **E. 6.3.6.4**

Gesamthaft betrachtet ist festzuhalten, dass aufgrund der Beziehung des Beschwerdeführers zu seiner in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Tochter ein wichtiger persönlicher Grund im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AIG vorliegt.

#### **E. 7**

Die Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung von Ausländerinnen und Ausländern nach Auflösung der ehelichen Gemeinschaft (Art. 50 AIG) steht unter dem Vorbehalt der Zustimmung des Bundes. Mit anderen Worten hat das SEM vor Erteilung der Bewilligung durch den Kanton seine Zustimmung zu erteilen (Art. 40 Abs. 1 AIG; Art. 99 AIG i.V.m. Art. 85 Abs. 1 und 2 VZAE; vgl. Art. 4 lit. d der Verordnung des EJPD über die dem Zustimmungsverfahren unterliegenden ausländerrechtlichen Bewilligungen und Vorentscheide vom 13. August 2015 [Verordnung des

- 26 - EJPD über das ausländerrechtliche Zustimmungsverfahren, ZV-EJPD; SR 142.201.1; Stand am 1. Februar 2023]). Vorliegend unterliegt demnach die Verlängerung bzw. Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an den Beschwerdeführer gestützt auf Art. 50 Abs.

1 lit. b AIG (siehe vorne Erw. II/6.3.6.4) der Zustimmung des SEM. Die Gutheissung der Beschwerde durch das Verwaltungsgericht hat im vorliegenden Fall deshalb nicht unmittelbar die Verlängerung bzw. Erteilung der Bewilligung durch das MIKA zur Folge, sondern führt einzig dazu, dass das MIKA die Verlängerung bzw. Erteilung der Bewilligung dem SEM mit dem Antrag auf Zustimmung zu unterbreiten hat, wobei das SEM nicht an die Beurteilung der kantonalen Behörde gebunden ist (Art. 99 Abs. 2 AIG).

## E. 8

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass beim Beschwerdeführer ein wichtiger persönlicher Grund i.S.v. Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG aufgrund seiner Beziehung zu seiner Tochter vorliegt, womit die Voraussetzungen für die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung erfüllt sind. Damit ist die Beschwerde gutzuheissen und der Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 21. Oktober 2022 aufzuheben. Das MIKA ist anzuweisen, dem SEM die Verlängerung bzw. Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an den Beschwerdeführer mit dem Antrag auf Zustimmung zu unterbreiten.

III. 1. Gemäss § 31 Abs. 2 VRPG werden die Verfahrenskosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt. Gleiches gilt gemäss § 32 Abs. 2 VRPG für die Parteikosten. 2. Bei diesem Verfahrensausgang obsiegt der Beschwerdeführer. Die Verfahrenskosten sind auf die Staatskasse zu nehmen (§ 31 Abs. 2 VRPG). 3. Als unterliegende Partei hat das MIKA dem Beschwerdeführer die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht zu ersetzen (§ 32 Abs. 2 VRPG). Die Festsetzung der Höhe der Parteientschädigung richtet sich nach dem Dekret über die Entschädigung der Anwälte vom 10. November 1987 (Anwaltstarif, AnwT; SAR 291.150). Migrationsrechtliche Verfahren sind sogenannte nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten. Die Parteientschädigung setzt sich damit zusammen aus einer Grundentschädigung zwischen Fr. 1'210.00 und Fr. 14'740.00 (§ 8a Abs. 3 i.V.m. § 3 Abs. 1 lit. b AnwT) sowie den Zu- und Abschlägen (§§ 6–8 AnwT). Innerhalb dieses Rahmens - 27 - ist die Grundentschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwaltes sowie nach der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falles festzusetzen (§ 3 Abs. 1 lit. b AnwT). Durch die tarifgemässe Entschädigung sind die in einem Verfahren notwendigen und entsprechend der Bedeutung der Sache üblichen Leistungen des Anwaltes einschliesslich der üblichen Vergleichsbemühungen abgegolten (§ 2 Abs. 1 AnwT). Die Entschädigung ist als Gesamtbetrag festzusetzen. Auslagen und Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c AnwT). Nachdem neben der Beschwerde eine weitere Eingabe notwendig war, jedoch keine Verhandlung durchgeführt wurde, rechtfertigt es sich, die Entschädigung auf Fr. 3'500.00 (inkl. Auslagen und MwSt.) festzusetzen. Das MIKA ist entsprechend anzuweisen, dem Beschwerdeführer die Parteikosten in besagter Höhe zu ersetzen. Das Verwaltungsgericht erkennt:

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