

# **BL\_GERICHTE 810 20 122 vom 16. Juni 2021**

BL Gerichte, 2021-06-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_810\\_20\\_122](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_20_122)

FR: BL\_GERICHTE 810 20 122 du 16 juin 2021

IT: BL\_GERICHTE 810 20 122 del 16 giugno 2021

## **Regeste**

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung (RRB Nr. 480 vom 7. April 2020)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss § 43 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozess-ordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist gegen Verfügungen und Entscheide des Regierungsrats die verwaltungsgerichtliche Beschwerde beim Kantonsgericht zulässig. Demnach ist das Kantonsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde örtlich und sachlich zuständig. Der Beschwerdeführer ist vom angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Auch die weiteren formellen Voraussetzungen sind erfüllt, sodass auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 2**

Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können nach § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Die Beurteilung der Angemessenheit ist dem Kantonsgericht dagegen -abgesehen von hier nicht vorliegenden Ausnahmefällen - untersagt (§ 45 Abs. 1 lit. c VPO).

### **E. 3**

Streitgegenstand bildet die Frage, ob die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers und dessen Wegweisung aus der Schweiz zu Recht erfolgten. 4.1 Eine ausländische Person ist zur Anwesenheit in der Schweiz nur berechtigt, wenn sie eine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt oder wenn sie keiner solchen bedarf (Art. 10 und Art. 1 AIG vom 16. Dezember 2005; vgl. auch Art. 2 AIG). Die zuständige kantonale Behörde entscheidet in den Fällen nach Art. 18 ff. und 27 ff. AIG - im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und Verträge mit dem Ausland - nach freiem Ermessen über die Zulassung zu einem Aufenthalt mit oder ohne Erwerbstätigkeit. Einen Rechtsanspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hat die ausländische Person somit grundsätzlich nicht, es sei denn, das AIG oder völkerrechtliche Verpflichtungen sehen dies vor (BGE 135 II 1 E. 1.1; Peter Uebersax, in: Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, § 7, Rz. 7.84 ff.). 4.2 Zunächst ist festzuhalten, dass zwischen der Schweiz und Serbien keine staatsvertragliche Vereinbarung besteht, welche dem Beschwerdeführer einen Anspruch auf Aufenthalt in der Schweiz einräumt. Die Erteilung bzw. Verlängerung von Aufenthaltsbewilligungen richtet sich somit grundsätzlich nach dem AIG. 4.3 Ausländischen Ehegatten von Personen mit Aufenthaltsbewilligung kann nach Art. 44 Abs. 1 AIG eine Aufenthaltsbewilligung erteilt und verlängert werden,

wenn die Ehegatten zusammenwohnen (lit. a); eine bedarfsgerechte Wohnung vorhanden ist (lit. b); sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sind (lit. c); sie sich in der am Wohnort gesprochenen Landessprache verständigen können (lit. d) und die nachziehende Person keine jährlichen Ergänzungsleistungen bezieht oder beziehen könnte (lit. e). Gemäss Art. 50 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 77 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) vom 24. Oktober 2007 kann nach Auflösung der Familiengemeinschaft die Aufenthaltsbewilligung des ausländischen Ehegatten nach Art. 44 Abs. 1 AIG verlängert werden, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und eine erfolgreiche Integration besteht (lit. a) oder, wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (lit. b). Die Behörden entscheiden über die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach pflichtgemässen Ermessen (BGE 137 I 284 E. 1.2 und E. 2.3.2).

4.4 Eine im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG relevante Ehegemeinschaft liegt vor, solange die eheliche Beziehung tatsächlich gelebt wird und ein gegenseitiger Ehwille besteht (BGE 137 II 345 E. 3.1.2; Urteile des Bundesgerichts 2C\_287/2011 vom 5. April 2011 E. 2.1.1; 2C\_288/2011 vom 7. April 2011 E. 2.2.1). Wann eine eheliche Gemeinschaft als definitiv aufgelöst zu gelten hat, ist im Einzelfall aufgrund sämtlicher Umstände zu bestimmen, wobei im Wesentlichen auf die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft abzustellen ist (BGE 137 II 345 E. 3.1.2 mit Hinweis). Gemäss Art. 49 AIG wird vom Erfordernis des Zusammenwohnens gemäss Art. 43 Abs. 1 AIG ausnahmsweise abgesehen, wenn wichtige Gründe für das getrennte Wohnen vorliegen und die Ehegemeinschaft auch währenddessen weiterbesteht (Urteile des Bundesgerichts 2C\_638/2014 vom 10. November 2014 E. 2.1; 2C\_48/2014 vom 9. Oktober 2014 E. 2.2). Bei einem Getrenntleben der Ehegatten ist nicht leichthin von einem Weiterbestehen der Ehegemeinschaft auszugehen (Urteil des Bundesgerichts 2C\_375/2020 vom 24. Juli 2020 E. 2.2.1). Was das Vorliegen des gegenseitigen Ehwillens anbelangt, so kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ab dem Zeitpunkt der Anordnung von Eheschutzmassnahmen normalerweise nicht mehr von einer relevanten ehelichen Gemeinschaft ausgegangen werden. Wenn die Eheleute in solchen Fällen provisorisch weiter zusammenleben, bis der eine Partner eine Unterkunft findet und einen eigenen Wohnsitz begründen kann, ist dies bei der Berechnung der Frist von drei Jahren somit grundsätzlich nicht zu berücksichtigen (Urteile des Bundesgerichts 2C\_375/2020 vom 24. Juli 2020 E. 2.2.5; 2C\_690/2012 vom 15. Februar 2013 E. 3.2).

4.5 Die zweite in Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG genannte Voraussetzung ist das Erfordernis der erfolgreichen Integration. Nach Art. 77 Abs. 4 VZAE muss die Ausländerin oder der Ausländer insbesondere in der am Wohnort gesprochenen Landessprache über mündliche Sprachkompetenzen mindestens auf dem Referenzniveau A1 des Referenzrahmens verfügen. Bei einem Ausländer, der in der Schweiz beruflich integriert ist und eine feste Anstellung hat, immer finanziell unabhängig war, sich korrekt verhält und die örtliche Sprache beherrscht, bedarf es ernsthafter besonderer Umstände, um eine erfolgreiche Integration zu verneinen (Urteile des Bundesgerichts 2C\_748/2014 vom 12. Januar 2015 E. 3.2; 2C\_749/2011 vom 20. Januar 2012 E. 3.3; 2C\_839/2010 vom 25. Februar 2011 E. 7.1.2).

5.1 Die Vorinstanzen stellen sich auf den Standpunkt, dass die eheliche Gemeinschaft bereits vor dem 11. September 2017 als definitiv gescheitert einzustufen sei und die rechtlich relevante Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers weniger als drei Jahre gedauert habe. Namentlich habe die Ehefrau den Beschwerdeführer bereits im Juni 2017 ein erstes Mal aufgefordert, die eheliche Wohnung zu verlassen, was sie im Juli und August 2017 wiederholt habe. Damit habe die Ehefrau das Erlöschen ihres Ehwillens nach aussen

in Erscheinung treten lassen. Am 26. August 2017 habe die Ehefrau zudem beim zuständigen Zivilkreisgericht ein Gesuch um Eheschutz eingereicht, mit dem Begehren, der Ehemann habe die eheliche Wohnung zu verlassen. Das Erfordernis der dreijährigen Ehe nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG i.V.m. Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE sei unter diesen Umständen nicht erfüllt und dem Beschwerdeführer könne die Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert werden. 5.2 In seiner Beschwerdebegründung vom 22. Juli 2020 macht der Beschwerdeführer zusammengefasst geltend, dass auch nach seinem Auszug aus der ehelichen Wohnung ein gemeinsamer Ehewille vorgelegen habe. Der Ehewille der Ehefrau sei nicht bereits mit Einreichung des Eheschutzgesuchs am 26. August 2017 erloschen. Das Erfordernis der faktischen Ehegemeinschaft von drei Jahren sei daher erfüllt und folglich sei das Kriterium der erfolgreichen Integration zu prüfen. Da er sprachlich und beruflich gut integriert sei, seien keine Gründe ersichtlich, welche im Rahmen des vorinstanzlichen Ermessens gegen die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung sprechen würden. Ferner sei eine Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nicht verhältnismässig, da es dem Beschwerdeführer in persönlicher, sozialer und insbesondere wirtschaftlicher Hinsicht nicht zumutbar sei, nach Serbien zurückzukehren. 6.1 Der Beschwerdeführer ist am 7. September 2014 zu seiner Ehefrau in die Schweiz eingereist und am 11. September 2017 aus der ehelichen Wohnung ausgezogen. Somit hat die nach aussen wahrnehmbare eheliche Wohngemeinschaft des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau drei Jahre und vier Tage gedauert. Zu prüfen ist, ob der Ehewille der Ehefrau bereits vor dem Auszug des Beschwerdeführers am 11. September 2017 definitiv erloschen war. 6.2 Ist die nach Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG relevante Ehedauer zu bestimmen und wurde ein Eheschutzverfahren durchgeführt, so ist wie bereits ausgeführt (E. 4.4 hiervor) grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Anordnung von Eheschutzmassnahmen abzustellen und gilt die relevante Ehegemeinschaft (spätestens) mit der Anordnung von Massnahmen definitiv als beendet. Im vorliegenden Fall hat das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West das Eheschutzgesuch aufgrund des Auszugs des Beschwerdeführers mit Verfügung vom 11. Dezember 2017 als gegenstandslos abgeschlossen und das Getrenntleben per Ende September 2017 bewilligt. 6.3 Die Ehefrau des Beschwerdeführers führte im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs durch das AfMB am 15. Juni 2018 aus, dass sie den Beschwerdeführer wiederholt (Juni, Juli, August 2017) aufgefordert habe, die Wohnung zu verlassen. Sie habe noch Kontakt zum Beschwerdeführer, wenn auch sehr wenig. Die Ehe sei nicht perfekt gewesen, sie habe dem Beschwerdeführer immer wieder verziehen. Am Schluss sei sie zum Entscheid gekommen, dass sie sich scheiden lassen wolle. Demgegenüber führte der Beschwerdeführer im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs mit Eingabe vom 13. Juli 2018 aus, dass auch nach der örtlichen Trennung vom 11. September 2017 vielerlei Kontakte zur Ehefrau stattgefunden hätten. Der Beschwerdeführer reichte in diesem Zusammenhang bereits im vorinstanzlichen Verfahren diverse Unterlagen ein, welche seine Aussagen untermauern sollten (Fotos vom Oktober 2017, Nachweis von Telefongesprächen vom Januar 2018, WhatsApp-Nachrichten mit Fotos vom Januar 2018 und Juli 2018). Im Rahmen seiner Beschwerdebegründung vom 22. Juli 2020 reichte der Beschwerdeführer sodann weitere Belege ein, die das Fortdauern der Ehe nach dem September 2017 belegen sollen (WhatsApp-Nachrichten vom September/Oktober 2017, Fotos vom November 2018, Telefongespräche seit September 2017). Die Ehefrau des Beschwerdeführers führte anlässlich der heutigen Parteiverhandlung aus, dass sie den Beschwerdeführer im Januar 2018 immer noch geliebt habe, weshalb es zu den entsprechenden Nachrichten gekommen sei. Die Wiederaufnahme der Beziehung sei für sie aber keine Option gewesen. 6.4

Aufgrund der sich aus den Akten ergebenden Indizien bestehen konkrete Zweifel, dass der Ehewille der Ehefrau bereits vor dem Auszug des Beschwerdeführers am 11. September 2017 definitiv erloschen ist. Im Gegenteil liegen Hinweise dafür vor, dass auch nach diesem Zeitpunkt ein gemeinsamer Ehewille bestand. Zwar bilden die Einreichung des Eheschutzgesuchs durch die Ehefrau im August 2017 und ihre offenbar bereits vor diesem Zeitpunkt erfolgten Aufforderungen an den Beschwerdeführer zum Verlassen der Wohnung gewichtige Anhaltspunkte, dass seitens der Ehefrau im damaligen Zeitpunkt kein Ehewille mehr bestand. Die in den Akten befindlichen, nach dem Auszug des Beschwerdeführers aus der gemeinsamen Wohnung entstandenen Mitteilungen zwischen den Ehegatten ebenso wie die eingereichten Fotos stehen dazu jedoch in klarem Widerspruch. Sie zeichnen mit Blick auf ihren Umfang und die intime Qualität insbesondere der aktenkundigen WhatsApp-Nachrichten das Bild einer nach wie vor bestehenden Paarbeziehung zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau bzw. eines Verhältnisses, welches im damaligen Zeitpunkt über rein freundschaftliche Kontakte weit hinausging. Unter diesen Umständen ist nicht hinreichend erstellt, dass die Ehe zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau bereits im Zeitpunkt des Auszugs des Beschwerdeführers aus der ehelichen Wohnung am 11. September 2017 definitiv gescheitert ist. Im vorliegenden Fall erweist es sich daher als unzulässig, in Bezug auf den Zeitpunkt des Erlöschens des Ehewillens der Ehefrau auf die Einreichung des Eheschutzgesuchs im August 2017 abzustellen. Vielmehr ist hinsichtlich der Ehedauer zugunsten des Beschwerdeführers auf die nach aussen wahrnehmbare eheliche Wohngemeinschaft abzustellen, welche unbestrittenermassen erst am 11. September 2017 endete. Entsprechend ist von einer dreijährigen Ehedauer auszugehen, wobei offenbleiben kann, ob auch nach dem Auszug des Beschwerdeführers aus der ehelichen Wohnung eine Ehegemeinschaft bestanden hat. Da die Voraussetzung der Dreijahresfrist damit erfüllt ist, ist die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG i.V.m. Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE grundsätzlich möglich, sofern die Integrationskriterien nach Art. 58a Abs. 1 AIG durch den Beschwerdeführer erfüllt sind. Ob dem so ist, wurde von den Vorinstanzen nicht geprüft. Da das Kantonsgericht einen Ermessensentscheid nur auf die rechtsfehlerhafte Ermessensausübung hin überprüfen kann und in diesem Fall das Ermessen von der Vorinstanz nicht ausgeübt wurde, ist die Sache zur Neuentscheidung an das AfMB zurückzuweisen.

## **E. 7**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die faktische eheliche Gemeinschaft des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau drei Jahre und vier Tage gedauert hat und somit die Mindestehedauer gemäss Art. 50 Abs. 1 lit. a AIG i.V.m. Art. 77 Abs. 1 lit. a VZAE erfüllt ist. Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen und die Sache an das AfMB zur Prüfung der ermessensweisen Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zurückzuweisen. 8.1 Es bleibt über die Kosten zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 2 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Verfahrenskosten in der Höhe von insgesamt Fr. 2'500.-- dem Regierungsrat auferlegt. 8.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann gemäss § 21 Abs. 1 VPO für den Beizug eines Anwalts oder einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens ist dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zulasten des Regierungsrats zuzusprechen. In seiner Honorarnote vom 11. Januar 2021

macht der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers einen Aufwand von 25 Stunden à Fr. 250.-- respektive Fr. 166.-- geltend. Dazu kommen Auslagen von Fr. 586.20. Der in der Honorarnote geltend gemachte Aufwand von 4.5 Stunden für die Vorbereitung der Hauptverhandlung erweist sich als überhöht, weshalb er um 2 Stunden zu kürzen ist. Der Stundenansatz für den Aufwand des Volontärs ist praxisgemäss auf Fr. 120.-- anzusetzen. Der Regierungsrat hat dem Beschwerdeführer folglich eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 7'281.80 (inkl. Auslagen und 7.7% MWST) zu bezahlen. 8.3 Bezüglich der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens ist die Sache zu neuem Entscheid an den Regierungsrat zurückzuweisen. Demgemäss wird erkannt: ://: 1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Entscheid des Regierungsrats vom 7. April 2020 aufgehoben und die Angelegenheit zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an das Amt für Migration und Bürgerrecht zurückgewiesen. 2. Die Angelegenheit wird zur Neuverlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens an den Regierungsrat zurückgewiesen. 3. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 2'500.-- werden dem Regierungsrat auferlegt. Der Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet. 4. Der Regierungsrat hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 7'281.80 (inkl. Auslagen und 7.7% MWST) auszurichten. Präsidentin  
Gerichtsschreiberin i.V.

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