

BVGer F-456/2019 vom 29. März 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-03-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_F-456_2019

FR: TAF F-456/2019 du 29 mars 2021

IT: TAF F-456/2019 del 29 marzo 2021

Regeste

nach Auflösung der Familiengemeinschaft

Erwägungen

E. 1

Während der Rechtshängigkeit des Beschwerdeverfahrens hat das Ausländerrecht diverse Änderungen erfahren, ohne dass besondere übergangsrechtliche Bestimmungen aufgestellt worden wären. Da keine Situation vorliegt, welche die sofortige Anwendung des neuen Rechts gebieten würde, ist die Rechtmässigkeit der angefochtenen Verfügung unter Vorbehalt des Verbots der echten Rückwirkung am materiellen Recht zu messen, wie es zum Zeitpunkt ihres Erlasses am 10. Dezember 2018 in Kraft stand (zum Ganzen vgl. Urteile BVGer F-1186/2018 vom 10. Januar 2019 E. 2 und F-3709/2017 vom 14. Januar 2019 E. 2, je mit Hinweisen).

E. 2.1

Verfügungen des SEM betreffend Verweigerung der Zustimmung zu einer Aufenthaltsregelung und Wegweisung unterliegen der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 112 Abs. 1 AIG i.V.m. Art. 31 ff. VGG).

E. 2.2

Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. auch Art. 2 Abs. 4 VwVG).

E. 2.3

Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (Art. 49 ff. VwVG).

E. 3

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und - soweit nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat - die Unangemessenheit gerügt werden (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2014/1 E. 2 m.H.).

E. 4.1

Gemäss Art. 40 AIG sind die Kantone zuständig für die Erteilung und Verlängerung von Bewilligungen. Vorbehalten ist unter anderem die Zuständigkeit des Bundes bei Abweichungen von den Zulassungsvoraussetzungen nach Art. 30 AIG, deren Detailregelung Art. 30 Abs. 2 AIG dem Bundesrat überträgt, und für das Zustimmungsverfahren nach Art. 99 AIG. Letztgenannte Bestimmung ermächtigt den Bundesrat, in einer Verordnung festzulegen, in welchen Fällen Kurzaufenthalts-, Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen sowie kantonale arbeitsmarktliche Vorentscheide dem SEM zur Zustimmung zu unterbreiten sind.

E. 4.2

Gestützt darauf erging Art. 85 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201), der die Zuständigkeit zur Durchführung des Zustimmungsverfahrens in die Hände des SEM legt (Abs. 1) und die Bildung von Kategorien, in denen eine Zustimmung erforderlich ist, einer Verordnung des Justiz- und Polizeidepartements (EJPD) überlässt (Abs. 2). Dem letzteren Auftrag kam das EJPD mit der Verordnung vom 13. August 2015 über die dem Zustimmungsverfahren unterliegenden ausländerrechtlichen Bewilligungen und Vorentscheide (Zustimmungsverordnung; SR 142.201.1) nach.

E. 4.3

Vorliegend geht es um die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG (Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Familiengemeinschaft) beziehungsweise Art. 30 Abs. 1 Bst. b AIG (Ausnahme von den Zulassungsvoraussetzungen infolge eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls). In beiden Fällen ist die Zustimmung des SEM einzuholen (Art. 4 Bst. d und Art. 5 Bst. d Zustimmungsverordnung).

E. 4.4

Das SEM kann die Zustimmung verweigern, zeitlich begrenzen oder mit Bedingungen und Auflagen verbinden (Art. 99 Abs. 2 AIG, Art. 86 Abs. 1 VZAE). Gemäss Art. 86 Abs. 2 Bst. c VZAE verweigert das SEM die Zustimmung zu einer Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn die Zulassungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt werden (Ziff. 2) oder Widerrufgründe nach Art. 62 AIG vorliegen (Ziff. 3). Der Entscheid des SEM über die Erteilung oder Verweigerung seiner Zustimmung ergeht ohne Bindung an die Beurteilung durch die kantonale Migrationsbehörde.

E. 5.1

Ausländische Ehegatten von Schweizerinnen und Schweizern haben Anspruch auf Erteilung und Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung, soweit sie mit diesen zusammenwohnen (Art. 42 AIG) oder, bei fortdauernder Ehegemeinschaft, ein wichtiger Grund für das Getrenntleben besteht (Art. 49 AIG). Nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft - mitgemeint ist auch die eheliche Gemeinschaft - besteht der Anspruch nach Art. 42 AIG weiter, wenn die eheliche Gemeinschaft mindestens drei Jahre gedauert und die betroffene Person sich hier erfolgreich integriert hat (Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden, vorliegend massgebenden Fassung; vgl. BGE 140 II 289 E. 3; 138 II 229 E. 2; 136 II 113 E. 3.3.3), bzw. wenn wichtige persönliche Gründe geltend gemacht werden, die ihren weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (Art. 50 Abs. 1 Bst. b AIG; BGE 138 II 229 E. 3 ["nachehelicher Härtefall"]). Das Gesagte gilt sinngemäss für die eingetragene Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare

(Art. 52 AIG).

E. 5.2

Die Ansprüche aus Art. 42 und 50 AIG erlöschen unter anderem, wenn sie rechtsmissbräuchlich geltend gemacht werden (Art. 51 Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 Bst. a AIG). Davon erfasst ist die sogenannte Schein- bzw. Ausländerrechtsehe, bei der von vornherein nie der Wille bestand, eine dauerhafte Gemeinschaft zu begründen, der einzige Zweck der Heirat vielmehr darin liegt, der ausländischen Person zu einer ausländerrechtlichen Bewilligung zu verhelfen (vgl. BGE 127 II 49 E. 4a m.H.). Selbst wenn ursprünglich keine Ausländerrechtsehe eingegangen worden ist, kann sich die Berufung auf die Anspruchsgrundlage des Art. 42 AIG als rechtsmissbräuchlich erweisen, wenn der Ausländer sich auf eine Ehe beruft, die nur formell besteht, weil entweder ihm selber jeglicher Wille zum Führen der ehelichen Gemeinschaft fehlt oder für ihn erkennbar ist, dass keine ernsthafte Aussicht auf ein (weiteres) eheliches Zusammenleben bzw. auf die Führung einer Lebensgemeinschaft mit dem schweizerischen Ehegatten mehr besteht (vgl. Urteil des BGer 2C_558/2008 vom 30. Januar 2009 E. 2 m.H.).

E. 5.3

Es ist grundsätzlich Sache der Behörde, den Rechtsmissbrauch nachzuweisen. Dass ein solcher vorliegt, darf dabei nicht leichthin angenommen werden. Der Schluss darauf muss sich vielmehr auf klare und eindeutige Indizien stützen können. Der Untersuchungsgrundsatz wird jedoch durch die Mitwirkungspflicht der Parteien relativiert (Art. 90 AIG). Diese kommt naturgemäss bei Tatsachen zum Tragen, die eine Partei besser kennt als die Behörden und die ohne ihre Mitwirkung gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erhoben werden könnten. Insbesondere wenn bereits gewichtige Hinweise für eine Ausländerrechtsehe sprechen, wird von den Eheleuten erwartet, dass sie von sich aus Umstände vorbringen und belegen, um die in eine andere Richtung weisenden Indizien zu entkräften (vgl. Urteil des BGer 2C_125/2019 vom 14. November 2019 E. 3.2 m.H.). Lässt die Indizienlage keinen klaren und unzweideutigen Schluss zu, ist das Vorliegen einer Ausländerrechtsehe nicht erstellt (vgl. Urteil des BGer 2C_782/2018 vom 21. Januar 2019 E. 3.2.5 m.H.).

E. 5.4

Der Begriff der (anrechenbaren) Ehegemeinschaft im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG ist im Lichte von Art. 42, 43 und 49 AIG auszulegen. Wohl ist sie gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung gegeben, wenn die eheliche Beziehung tatsächlich gelebt wird und ein gegenseitiger Ehewille besteht. Dabei ist jedoch im Wesentlichen auf die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft abzustellen (BGE 138 II 229 E. 2 m.H.). Vorbehalten bleiben Konstellationen, in denen der ausländischen Person die Berufung auf ihre Ehe unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs verwehrt ist, sei es, weil die Ehe nur zum Schein geschlossen wurde, sei es, weil die eheliche Gemeinschaft als definitiv gescheitert betrachtet werden muss und nur noch der Form nach besteht (vgl. oben E. 5.3; Urteil des BVGer F-5895/2017 vom 15. April 2017 E. 6 m.H.). Die Beweislast hierfür trägt die Behörde (vgl. oben E. 5.3). Fehlt es dagegen an einer ehelichen Wohngemeinschaft als äusserem Ausdruck einer gelebten ehelichen Beziehung, bestimmt sich die Anrechenbarkeit der Ehe nach Art. 49 AIG. Sie ist gegeben, wenn sich das Getrenntleben auf wichtige Gründe stützen kann und die Familiengemeinschaft trotz der Trennung weiterbesteht, wofür die ausländische Person die Beweislast trägt.

E. 6.1

Gestützt auf die vorstehende Prozessgeschichte gilt als aktenmässig erstellt, dass der Beschwerdeführer in der Schweiz am 17. Februar 2014 mit einer Schweizer Bürgerin die Ehe einging und er sich am 30. April 2016 von dieser trennte. Gemäss den Angaben der Ehefrau gegenüber der kantonalen Migrationsbehörde wollen die beiden ab dem 1. September 2016 wieder zusammengewohnt haben. Gestützt auf eine durch die Kantonspolizei Aargau im Auftrag der kantonalen Migrationsbehörde am 18. Januar 2017 durchgeführte Kontrolle am Wohnort des Beschwerdeführers, bei der der kontrollierende Beamte keine Gegenstände festgestellt haben wollte, die auf eine Anwesenheit der Ehefrau in der Wohnung schliessen liessen, gab die kantonale Migrationsbehörde dem Beschwerdeführer am 15. Februar 2017 ihre Absicht bekannt, sie werde in Annahme einer Ausländerrechtsehe die Aufenthaltsbewilligung verweigern und die Wegweisung aus dem Kantonsgebiet verfügen. In seiner Stellungnahme vom 1. März 2017 liess der Beschwerdeführer bestreiten, dass das eheliche Zusammenleben aufgegeben beziehungsweise seine Ehefrau aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen sei. Die polizeiliche Kontrolle der Räumlichkeiten sei lückenhaft geblieben und daraus seien falsche Schlüsse gezogen worden. Zwar seien in der im Korridor gelegenen Toilette keine Hygieneartikel der Ehefrau gefunden worden. Das treffe aber für den Rest der Räumlichkeiten nicht zu. Die Polizei habe beispielsweise die Kleiderschränke nicht kontrolliert. Bei der Kontrolle sei es auch zu - wahrscheinlich sprachlich bedingten - Missverständnissen gekommen. So habe er auf die Frage nach dem Verbleib seiner Ehefrau nicht gesagt, sie sei krank und auf dem Weg in die Türkei. Vielmehr sei deren Mutter an Krebs erkrankt und habe sich in einer entsprechenden Chemo- und Strahlentherapie im Kantonsspital in Baden befunden. Zunächst sei offen gewesen, ob die Behandlung in der Schweiz oder in der Türkei durchgeführt werden solle. Als einziger Tochter sei es seiner Ehefrau ein Anliegen gewesen, ihrer Mutter in dieser belastenden Zeit nahe zu sein und sie zu unterstützen. Da er und seine Ehefrau kein Auto besässen, sei sie deshalb seit Mitte Januar 2017 oft am Wohnort ihrer Mutter in N._____ und kehre nicht jede Nacht in das eheliche Domizil nach M._____ zurück. Komme hinzu, dass ihre - momentan aus wirtschaftlichen und beruflichen Gründen engen - Wohnverhältnisse in M._____ dazu geführt hätten, dass seine Ehefrau «einen Teil ihrer Fahrhabe» in der Wohnung ihrer Mutter habe zwischenlagern müssen. Nachdem der Beschwerdeführer über die Erkrankung der Schwiegermutter in Form eines provisorischen Austrittsberichts vom 16. Februar 2017 Beweis geführt hatte, stellte die kantonale Migrationsbehörde ihre Abklärungen am 17. März 2017 ein und verlängerte die Aufenthaltsbewilligung. Am 22. Dezember 2017 informierte der Beschwerdeführer die kantonale Migrationsbehörde im Rahmen eines neuerlichen Verlängerungsgesuches über eine seit November 2017 bestehende zweite Trennung von seiner Ehefrau. Auf Aufforderung durch die kantonale Migrationsbehörde hin richtete er am 19. Januar 2018 einen Formularantrag («Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft») an diese Behörde, in welchem er bestätigte, sich am 3. November 2017 von seiner Ehefrau getrennt zu haben. Des Weiteren reichte er aufforderungsgemäss Nachweise zu seinem aktuellen Arbeitsverhältnis, seinem betriebs- und strafrechtlichen Leumund sowie zu seinen steuerrechtlichen Verhältnissen ein. In einem handschriftlichen Schreiben ergänzte der Beschwerdeführer, dass es ihm aus beruflichen Gründen bisher nicht möglich gewesen sei, einen Deutschkurs zu besuchen, er diese Sprache inzwischen aber schon gut spreche. Nach Einforderung ergänzender Steuer-Belege und einer amtlichen Bestätigung der Gemeinde

M. _____ über die am 4. November 2017 erfolgte Trennung der Ehegatten übersteuerte die kantonale Migrationsbehörde den Antrag des Beschwerdeführers am 1. März 2018 an die Vorinstanz zur Zustimmung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG.

E. 6.2

Die Vorinstanz teilte dem Beschwerdeführer in einem Schreiben vom 15. März 2018 mit, sie erwäge die Zustimmung zur Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung zu verweigern. Ein Anspruch aus Art. 50 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 49 AuG entfalle, da «die eheliche Gemeinschaft aus retrospektiver Sicht weniger als drei Jahre gedauert» habe. Insbesondere lägen vor und nach dem Zuzug der Ehefrau in den Kanton Aargau vom 30. (recte: 1.) September 2016 «aus retrospektiver Sicht keine wichtigen (objektiven) Gründe für das getrennte Wohnen (kurze Trennung der Eheleute; Betreuung der Mutter) gemäss Art. 49 AuG vor». Es sei «weder ersichtlich noch begründet, dass die Pflege und Betreuung nur durch die Ehefrau erfolgen konnte». Zudem sei nicht klar, inwiefern die Ehegatten während des Getrenntlebens weiter in Kontakt gestanden hätten. Insbesondere aufgrund der polizeilichen Wohnungskontrolle müsse man zum Schluss kommen, dass während der Trennung keine eheliche Gemeinschaft gelebt worden sei. Schliesslich wäre vorauszusetzen, dass es zu einer ernsthaften Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft gekommen wäre, wovon aber aufgrund «der über einjährigen Trennung nicht mehr ausgegangen» werden könne. Die Vorinstanz verneinte abschliessend auch das Vorliegen eines nahehelichen Härtefalles im Sinne von Art. 50 Abs 1 Bst. b AuG sowie von Gründen für eine Härtefallregelung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG.

E. 6.3

In seiner Stellungnahme vom 22. Juni 2018 liess der Beschwerdeführer im Wesentlichen bestreiten, dass er die zeitlichen Voraussetzungen für eine Erneuerung seiner Aufenthaltsbewilligung nicht erfülle. Nach ihrer ersten Trennung Ende April 2016 sei seine Ehefrau per 1. September 2016 wieder zu ihm gezogen, was mit einem Willkommensschreiben der Post vom 5. September 2016 bestätigt werden könne. Die Trennung habe demnach nur während vier Monaten bestanden. Falsch sei auch die Annahme der Vorinstanz, wonach in der darauffolgenden Zeit keine eheliche Gemeinschaft gelebt worden sei. Es treffe zwar zu, dass sich seine Ehefrau ab ca. Mitte Januar 2017 vermehrt bei ihrer Mutter aufgehalten habe, welche zu dieser Zeit schwer erkrankt gewesen sei. Die Mutter lebe schon seit Jahren nicht mehr in einer Partnerschaft, sondern einzig mit ihrem Sohn zusammen. Letzterer sei zur selben Zeit (Mitte Januar 2017) ebenfalls krank und nicht in der Lage gewesen, der Mutter ausreichend Unterstützung zu gewähren. Gemäss den eingereichten Arztzeugnissen sei er im Januar und Februar 2017 zu 100%, im März 2017 zu 50% arbeitsunfähig gewesen. Insbesondere in der Zeit vor und nach der Tumor-Operation von Mitte Februar 2017 habe die Mutter seiner Ehefrau eine intensive mentale und physische Betreuung benötigt, die der selbst kranke Bruder nicht alleine habe gewährleisten können. Seine Ehefrau sei in dieser sehr schwierigen Zeit die einzige Person gewesen, die die physischen und psychischen Ressourcen gehabt habe, um sich der Betreuung ihrer Mutter anzunehmen und auch für ihren erkrankten Bruder da zu sein. Ab Mitte März 2017 habe sich der Zustand des Bruders etwas stabilisiert. Dies und der positive postoperative Krankheitsverlauf bei ihrer Mutter habe seiner Ehefrau ermöglicht, sich ab März 2017 wieder hauptsächlich bei ihm in M. _____ aufzuhalten. Die vorübergehende Trennung beziehungsweise die separaten Aufenthaltsorte hätten deshalb wichtige, nachvollziehbare und objektiv belegbare Gründe gehabt. Während dieser Zeit, in welcher

sich seine Ehefrau mehrheitlich bei ihrer Mutter und ihrem Bruder in N._____ aufgehalten habe, hätten sie in regelmässigem telefonischem Kontakt gestanden. Ausserdem hätten sie sich etwa zweimal wöchentlich persönlich getroffen. Dies könnten diverse Personen bezeugen.

E. 6.4

Die Vorinstanz vertritt in der angefochtenen Verfügung die Auffassung, dass die Ehegatten nicht nur vom 30. April 2016 bis zum 30. August 2016, sondern auch von Mitte Januar 2017 bis zur offiziellen Trennung am 4. November 2017 getrennt gelebt hätten. In letzterem Zeitraum habe die Ehefrau - wenn überhaupt - sehr selten beim Beschwerdeführer gewohnt. Diese Trennungsphase könne im Rahmen der gesetzlich normierten minimalen Dauer der ehelichen Gemeinschaft nur berücksichtigt werden, wenn hierfür wichtige Gründe gemäss Art. 49 AIG bestanden hätten, welche im Rahmen der verfahrensrechtlichen Mitwirkungspflichten von Art. 90 AIG vom Beschwerdeführer zu belegen seien. In Bezug auf die von ihr angenommene Trennungsphase im Jahre 2017 stellt sich die Vorinstanz auf den Standpunkt, es sei - trotz des Gesundheitszustandes von Mutter und Bruder - nicht ersichtlich, dass die Pflege und Betreuung der Schwiegermutter des Beschwerdeführers nur durch dessen Ehefrau habe erfolgen können bzw. weshalb der lange Aufenthalt bei dieser von Mitte Januar bis Anfang März 2017 erforderlich gewesen sein sollte. Es sei auch nicht klar, inwiefern die Ehegatten während der Trennungsphasen in Kontakt gestanden seien. Die Kantonspolizei sei gestützt auf ihre Abklärungen von der Wahrscheinlichkeit ausgegangen, dass die Ehefrau bei ihrer Mutter wohne und eine Scheinehe bestehe. Es könne auch davon ausgegangen werden, dass die örtliche Distanz zwischen M._____ und N._____ es zugelassen hätte, vermehrt in die eheliche Wohnung zurückzukehren. Selbst wenn während den Trennungen der eheliche Kontakt gepflegt oder die Ehe im Sinne eines «living apart together» gelebt worden sein sollte, genüge dies praxisgemäss nicht als wichtiger Grund im Sinne von Art. 49 AIG. Darüber hinaus würden Indizien darauf hinweisen, dass die Ehe lediglich die Anwesenheit des Beschwerdeführers in der Schweiz ermöglichen sollte. In diesem Sinne habe sich ein anonymer Anrufer am 28. Oktober 2016 geäussert. Auch der Polizeirapport vom 24. Januar 2017 bestätige diese Vermutung, weil bei der Kontrolle der Wohnung keine Gegenstände vorgefunden worden seien, welche auf die Anwesenheit einer Frau hindeuteten. Schliesslich habe der Beschwerdeführer, der nach Darstellung der kontrollierenden Polizisten bei der unangekündigten Kontrolle sehr nervös gewirkt (gezittert) habe, auf die Frage nach dem Verbleib seiner Ehefrau ausgesagt, diese sei krank und auf dem Weg in die Türkei, um sich dort zu kurieren; eine Aussage, die erst nachträglich berichtigt worden sei. Diese Feststellungen deuteten zumindest darauf hin, dass die eheliche Gemeinschaft auch auf Distanz nicht während drei Jahren gelebt worden sein dürfte. Der Nachweis für ein Weiterbestehen des Ehemillens während des Getrenntlebens sei nicht erbracht worden, zumal anschliessend direkt die offizielle Trennung erfolgt sei.

E. 7.1

In seiner Rechtsmitteleingabe lässt der Beschwerdeführer rügen, es gebe entgegen der Auffassung der Vorinstanz keine Gründe zur Annahme, dass er und seine Ehefrau in der Zeit von Mitte Januar 2017 bis zur offiziellen Trennung am 4. November 2017 getrennt oder zumindest teilweise getrennt voneinander gelebt hätten. Wie bereits in seiner Stellungnahme vom 22. Juni 2018 an die Adresse der Vorinstanz ausgeführt, habe seine Ehefrau in der Zeit zwischen dem 1. März 2017 und der Trennung vom 4. November 2017

in M. _____ mit ihm zusammengelebt. Die Vorinstanz gehe in der angefochtenen Verfügung nicht auf seine bereits zuvor geäusserten Argumente ein und begründe auch ihre Auffassung nicht (Beschwerde Ziff. 12). In Wirklichkeit habe sich der Gesundheitszustand seiner Schwiegermutter gegen Ende Februar 2017 zunehmend verbessert. In der Folge sei die Betreuung durch seine Ehefrau nicht mehr täglich notwendig gewesen und sie habe sich wieder konstant in M. _____ aufgehalten. Sie hätten dort ein regelrechtes eheliches Zusammenleben geführt. Dies sei belegt durch eine mit der Beschwerde edierte schriftliche Bestätigung einer ehemaligen Arbeitskollegin, die in der fraglichen Zeit (2013 bis 2018) im gleichen Restaurationsbetrieb gearbeitet habe, welcher sich räumlich direkt unter der ehelichen Wohnung befunden habe. Entsprechend sei sie über die in der Wohnung anwesenden Personen im Bild gewesen (Beschwerde Ziff. 7 und Beilage 12). In der ehelichen Beziehung sei es erst im August 2017 zu Spannungen gekommen, und zwar in erster Linie wegen finanziellen Problemen. Konfliktauslösendes Ereignis sei eine Auseinandersetzung darüber gewesen, ob eine Anmeldung beim Sozialamt erfolgen solle oder nicht. Seine Ehefrau habe die Anmeldung ohne sein Wissen vorgenommen, worauf er diese am 7. August 2017 zurückgezogen habe. Als Beweis dafür edierte der Beschwerdeführer einen Abschreibungsentscheid der Gemeinde M. _____ vom 8. August 2017 (Beschwerde Ziff. 8 und Beilage 14). Ein Beweis dafür, dass er mit seiner Ehefrau noch bis zu ihrer Trennung im November 2017 zusammengelebt habe, ergebe sich auch aus der Tatsache, dass er von der Ehefrau im Januar 2018 noch nicht abgeholte Habseligkeiten (Schuhe, Taschen und Kleider) in ihrem Einverständnis an eine bedürftige Arbeitskollegin weitergegeben habe, was sowohl von der Ehefrau wie auch von der Arbeitskollegin schriftlich bestätigt werde (Beschwerde Ziff. 9 und Beilagen 15 und 16).

E. 7.2

Des Weiteren lässt der Beschwerdeführer rügen, dass die Vorinstanz für das Fernbleiben seiner Ehegattin in der Zeit, in der diese ihrer Mutter beigestanden habe, keinen wichtigen Grund im Sinne von Art. 49 AuG sehen wolle. Sie verkenne zum einen, dass diese Abwesenheit nur sechs Wochen und damit nicht lange gedauert habe. Zum andern sei erstellt, dass sich die Schwiegermutter damals in einem schlechten Gesundheitszustand befunden habe und daher nachvollziehbarerweise auf physische und psychische Unterstützung durch seine Ehefrau angewiesen gewesen sei. Da letztere in dieser Zeit ohnehin ohne Arbeitsstelle gewesen sei, sei es ihr auch zeitlich möglich gewesen, für die Mutter da zu sein, ohne eine Erwerbseinbusse zu erleiden. Für die Kosten einer externen Betreuung hätte weder die Schwiegermutter noch er selbst aufkommen können; die getroffene Lösung sei die einzig mögliche Variante gewesen. Hinzu komme, dass aufgrund der Distanz zwischen dem Wohnort der Schwiegermutter und dem ehelichen Domizil eine tägliche An- und Rückreise für seine Ehefrau nicht in Frage gekommen wäre. In Ermangelung eines eigenen Autos hätte sie mit den öffentlichen Verkehrsmitteln 2 ½ Stunden täglich reisen müssen. Dies hätte sie für sechs Wochen ungefähr CHF 1'000.- gekostet; Geld, über das die Familie nicht verfügt habe.

E. 7.3

Schliesslich lässt der Beschwerdeführer rügen, dass die Vorinstanz zu Unrecht Indizien für das Vorliegen einer migrationsrechtlichen Umgehungsreise sehe. Sie stütze sich dabei auf den anonymen Anruf bei der kantonalen Migrationsbehörde vom 28. Oktober 2016 und den polizeilichen Erhebungsbericht vom 24. Januar 2017. Letzterer sei aber lückenhaft und nicht beweistauglich. Schon die Besichtigung der Wohnung - über deren Zweck ihn der

Polizist nicht aufgeklärt habe, sei nur sehr kurz und punktuell erfolgt. Der Erhebungsbericht sei in sich widersprüchlich, unvollständig und letztlich völlig unbrauchbar, weil die Fotos exakt das nicht zeigten, was der Text behauptete. Er (der Beschwerdeführer) habe schon in seiner Stellungnahme vom 1. März 2017 an die kantonale Migrationsbehörde festhalten lassen, dass beispielsweise die Kleiderschränke vom Polizisten nicht kontrolliert worden seien. Auch der Erhebungsbericht selbst zeige, wie bruchstückhaft die Inspektion erfolgt sei. Er äussere sich weder dazu, ob sämtliche Schränke geöffnet und inspiziert wurden, noch seien etwa vom schriftlich erwähnten Badezimmer- und Toilettenbereich Fotografien enthalten, welche nachvollziehen liessen, wie der Polizist in seinem Bericht zum Schluss gelangen konnte, es seien keinerlei Gegenstände gesichtet worden, welche auf eine Frau als Mitbewohnerin schliessen liessen. Der Erhebungsbericht bestehe aus einem Textteil, der als wesentliche Aussage die soeben erwähnte Behauptung enthalte, und insgesamt fünf vom Polizisten erstellte Fotos. Zwei der Fotos seien im Wohnzimmer, die drei anderen im Schlafzimmer aufgenommen worden. Eines dieser Fotos aus dem Schlafzimmer zeige deutlich, dass sich neben dem offenen eintürigen Schrankelement noch weitere Elemente befanden, die nicht geöffnet und auch nicht separat fotografiert worden seien. Neben dem fotografierten offenen Schrankelement befände sich ein Doppeltürelement, in dem sich bis zu deren Auszug aus der Wohnung auch Kleidung seiner Ehefrau befunden habe. Angesichts der pauschalen Behauptung im schriftlichen Teil des Erhebungsberichts sei doch sehr erstaunlich, dass die weiteren Schranktüren nicht geöffnet und entsprechend fotografiert worden seien. Ähnliches gelte in Bezug auf den Bad- und Toilettenbereich sowie einen Schuhschrank festzustellen, der unmittelbar vor der Wohnungstür gestanden habe. Im Bad befände sich nebst Lavabo und Spiegelschrank auch ein Wandschrank, den der Polizist nicht geöffnet habe. Darin hätten sich aber Hygieneartikel seiner Ehefrau befunden. Der Schuhschrank mit fünf aufklappbaren Elementen sei vom Polizisten weder inspiziert noch dokumentiert worden. Darin hätten ca. 15 Paar Schuhe Platz gehabt. Mehr als die Hälfte dieses Platzes sei von der Ehefrau mit Damenschuhen belegt gewesen, als sie im November 2017 aus der Wohnung ausgezogen sei. Der Beschwerdeführer dokumentierte seine Ausführungen mit einer gemäss seinen Angaben im Dezember 2018 erstellten, siebenteiligen Fotodokumentation (Beschwerde Ziff. 6 und 13; Beilagen 4-10). Was schliesslich den anonymen Anruf vom 28. Oktober 2016 betreffe, so lägen für die wahrheitswidrigen Behauptungen des Denunzianten bezeichnenderweise keine Beweise vor. Erstaunlich sei in diesem Zusammenhang, dass sich die Migrationsbehörde nicht die Mühe genommen habe, den Anrufer zu identifizieren, obwohl die technischen Möglichkeiten dazu bestanden hätten. Unverständlich sei auch die Notiz zu einem zweiten Anruf vom 6. Oktober 2017, mit der festgehalten werde, dass ein anonym Anrufer «zum wiederholten Male» fehlendes Zusammenleben der Ehegatten gemeldet habe. Auch in dieser Notiz sei die Telefonnummer des Intervenienten nicht festgehalten und auch nicht vermerkt worden, wie der Hinweis auf das «wiederholte Mal» zu verstehen sei. Auf den unprofessionellen polizeilichen Erhebungsbericht und die offensichtlich unvollständigen Aktennotizen der kantonalen Migrationsbehörde könne nicht entscheidungswesentlich abgestützt werden, ohne das Gebot willkürfreien staatlichen Handelns zu verletzen.

E. 7.4

Dass er (der Beschwerdeführer) anlässlich der Wohnungskontrolle möglicherweise erstaunt und nervös gewirkt habe, spreche nicht gegen, sondern vielmehr für ihn. Zum einen habe er bis dahin noch nie mit der Polizei zu tun gehabt und immer Wert auf einen einwandfreien Leumund gelegt. Zum anderen sei er - wie erwähnt - vom unangemeldet am Arbeitsplatz

erschienenen Polizisten nicht über den Anlass für die Wohnungskontrolle informiert worden.

E. 8.1

Was das Zusammenleben der Ehegatten anbelangt, so gilt die Trennungsphase zwischen dem 1. Mai 2016 und dem 30. August 2016 als unbestritten. Es besteht sodann Einigkeit darin, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers zwischen Mitte Januar 2017 und Anfang März 2017 mehrheitlich bei ihrer Mutter wohnte. Selbst wenn für diese rund eineinhalb Monate nicht von einem unter Art. 49 AIG fallenden Sachverhalt auszugehen wäre, ist die Dreijahresfrist in jedem Fall eingehalten. Für diesen Zeitraum bedarf es daher keiner Beurteilung des Sachverhaltes unter dem Aspekt von Art. 49 AIG.

E. 8.2

Die Vorinstanz scheint denn auch der Ansicht zu sein, dass der gemeinsame Haushalt bereits ungefähr Mitte Januar 2017 definitiv aufgehoben worden sei und sie sieht für den Zeitraum zwischen ungefähr Mitte Januar bis zum 4. November 2019 keine Gründe im Sinne von Art. 49 AIG. Für diese Annahme stützt sie sich auf diverse Indizien. Dies sind einerseits der polizeiliche Erhebungsbericht und die Fotodokumentation, welche eher dafürsprächen, dass der Beschwerdeführer alleine in seiner Wohnung gelebt habe. Der polizeiliche Erhebungsbericht und die Fotodokumentation werden vom Beschwerdeführer zu Recht kritisiert. Moniert wird dabei im Wesentlichen, dass die Bilder nur einzelne Ausschnitte zeigten. Auf dem Bild mit dem Schrank sei nur das hinterste untere Abteil eines sich über die gesamte Seitenwand erstreckenden Wandschranks ersichtlich. Im Badezimmer befinde sich zudem ein grosser Wandkasten, der bei der Inspektion nicht geöffnet worden sei. Auch der Schuhschrank sei vom Polizisten nicht inspiziert oder dokumentiert worden. Die Vorinstanz verzichtete im Rahmen der Vernehmlassung darauf, zur begründeten Kritik des Beschwerdeführers inhaltlich Stellung zu nehmen. Das Bild, welches die Fotodokumentation vermittelt, ist folglich dahingehend zu relativieren, dass sie nicht den zweifelsfreien Schluss erlaubt, der Beschwerdeführer habe alleine in der Wohnung gelebt. Auch aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer anlässlich des Besuches gezittert und falsche Aussagen in Bezug auf den Verbleib seiner Ehefrau gemacht haben soll, kann nicht auf genügende Indizien dafür geschlossen werden, dass der gemeinsame Haushalt zum Zeitpunkt der Polizeiinspektion bereits definitiv aufgehoben worden war. Die vom Beschwerdeführer im Rahmen des vorliegenden Verfahrens eingereichten Schreiben von Bekannten über das Zusammenleben der Ehegatten sowie das Schreiben einer weiteren Bekannten, welche im Januar 2018 alte Kleidung der Ehefrau erhalten habe, bestätigen die bestehenden Lücken im Sachverhalt zur zweifelsfreien Beurteilung des ehelichen Zusammenlebens. Ebenso verhält es sich mit den Zweifeln der Vorinstanz in Bezug auf das vorgebrachte Argument der Betreuung der Mutter. Entgegen ihren Ausführungen ist das Bedürfnis, einer schwerkranken nahestehenden Person beistehen zu wollen, durchaus nachvollziehbar. Dies umso mehr, als die kranke Mutter keine andere Unterstützung hatte und der mit ihr an derselben Adresse wohnhafte Sohn ebenfalls erkrankt und möglicherweise ebenfalls auf Unterstützung angewiesen war. Es kann der Ehefrau auch nicht vorgeworfen werden, dass sie nicht bereit war, einen täglichen Reiseweg von über zwei Stunden auf sich zu nehmen. Wie die Vorinstanz sodann selber feststellte, ist nicht klar, wie sich das Eheleben zu dieser Zeit gestaltete. Fehlende Indizien und Beweise können jedoch nicht zu Ungunsten der Ehegatten gewertet werden. Aufgrund fehlender anderer Hinweise ist sodann von den Sachverhaltsdarstellungen des

Beschwerdeführers auszugehen, wonach sich seine Ehefrau, nachdem der Gesundheitszustand der Mutter und des Bruders ab Anfang März nachweislich besser wurde, wieder regelmässig in der ehelichen Wohnung übernachtet habe. Es mutet sodann durchaus etwas merkwürdig an, dass ein anonymer Anrufer bereits am 28. Oktober 2016 gewusst haben will, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers bei ihrer Mutter wohnte und dies knapp drei Monate später tatsächlich eintrat. Ebenso merkwürdig erscheint der zweite anonyme Anruf vom 6. Oktober 2017 zu einem Sachverhalt, der sich spätestens einen knappen Monat später bestätigte. Angesichts der Anonymität des Anrufers und des Umstandes, dass seitens des Beschwerdeführers im ersten Fall nachvollziehbare Gründe für die Abwesenheit seiner Ehefrau vorgebracht worden waren, kann der zweite Anruf nicht als Indiz gegen das Bestehen einer gemeinsamen ehelichen Wohnung gewertet werden. Ebendies gilt für die Antwort des Beschwerdeführers anlässlich der Polizeiinspektion. Auch hier kann nicht zweifelsfrei festgestellt werden, ob der Beschwerdeführer den Polizeibeamten falsch verstanden hatte oder ob er tatsächlich nicht wusste, wo sich seine Ehefrau befand. Für das Missverständnis spricht jedenfalls, dass die Schwiegermutter zu jenem Zeitpunkt tatsächlich erkrankt war.

E. 8.3

Insgesamt reicht die Beweislage nicht für mehr als einen vagen Verdacht aus, dass die Ehe bereits zum Zeitpunkt des Ablaufs der 3-Jahresfrist definitiv gescheitert war.

E. 9

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Beweislage nicht den Schluss auf eine zum Zeitpunkt des Ablaufs der 3-Jahresfrist definitiv gescheiterte Ehe zulässt. Da weitere Abklärungen keinen Erkenntnisgewinn zu Lasten des Beschwerdeführers versprechen, ist entsprechend der Beweislastverteilung davon auszugehen, dass zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau eine anrechenbare Ehe von mindestens drei Jahren Dauer bestand. Da zudem eine im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG erfolgreiche Integration des Beschwerdeführers ausser Frage steht und Erlöschensgründe nach Art. 50 Abs. 2 AIG nicht ersichtlich sind, hat der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung. Bei dieser Rechtslage erübrigt sich das Eingehen auf Art. 50 Abs. 1 Bst. b bzw. Art. 30 Abs. 1 Bst. b AIG als weitere mögliche Rechtsgrundlagen für eine Aufenthaltsregelung.

E. 10

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt (Art. 49 VwVG). Sie ist in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an den Beschwerdeführer durch den Kanton Aargau ist zuzustimmen.

E. 11

Für dieses Verfahren sind keine Kosten aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG), und es ist dem Beschwerdeführer zu Lasten der Vorinstanz für die ihm erwachsenen notwendigen Kosten eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG). Diese ist unter Berücksichtigung des aktenkundigen Aufwands und in Anwendung von Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf Fr. 2'500.- festzusetzen. Dispositiv nächste Seite

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