



Fall-Nr.:	RDRM.2020.122
Stelle:	Generalsekretariat Sicherheits- und Justizdepartement
Instanz:	Sicherheits- und Justizdepartement
Publikationsdatum:	20.04.2022
Entscheiddatum:	28.06.2021

SJD RDRM.2020.122

Migrationsrecht, Art. 50 Abs. 1 AIG, Art. 49 i.V.m. Art. 76 VZAE, Art. 13 Abs. 1 BV, Art. 8 Ziff. 1 EMRK. Das eheliche Zusammenleben des Rekurrenten und seiner Ehefrau bestand bestenfalls rund 14 Mo-nate und damit weniger als drei Jahre. Die Angaben des Rekurrenten zur Dauer der ehelichen Gemeinschaft sind hingegen widersprüchlich und nicht nachvollziehbar. Eine Trennung aufgrund einer beruflichen Verpflichtung bei weiterdauernder Familiengemeinschaft bestand nicht. Es besteht kein wichtiger Grund zum Verbleib in der Schweiz, da zum während der Ehe geborene Kind keine enge Beziehung in affektiver und finanzieller Hinsicht besteht. Ob das Kind überhaupt die Tochter des Re-kurrenten ist, woran erhebliche Zweifel bestehen, kann deshalb offen bleiben. Abweisung des Rekurses.

Den Entscheid SJD RDRM.2020.122 finden Sie im angehängten PDF-Dokument.



Entscheid vom 28. Juni 2021

Rekurrent

A.____

vertreten durch lic.iur. Valentin Brunner Advokat, wylerkoch Partner AG, Business Tower, Zürcherstrasse 310, 8501 Frauenfeld

gegen

Vorinstanz

Migrationsamt St.Gallen

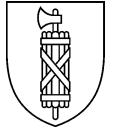
Verfügung vom 9. Oktober 2020

Betreff

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung

Geschäftsnummer

RDRM.2020.122



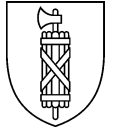
Sachverhalt

A. A.____, geb. 18. Mai 1983, Staatsangehöriger von Kosovo, reiste am 15. Januar 2016 in die Schweiz ein und heiratete am 12. Februar 2016 die in der Schweiz niedergelassene B.____, geb. 21. Februar 1991, ebenfalls Staatsangehörige von Kosovo. Am 16. Februar 2016 wurde ihm eine Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs zum Verbleib bei seiner Ehegattin erteilt. Diese wurde letztmals bis 11. Februar 2019 verlängert (Vorakten A.____ [nachfolgend Vorakten], S. 170, 179, 300).

B. a) Am 23. Januar 2017 teilte die Ehefrau von A.____ dem Migrationsamt telefonisch mit, die Ehegatten seien getrennt lebend, A.____ wohne bei seinem Vater in Y.____. Auf Anfrage teilte auch A.____ mit Schreiben vom 8. März 2017 mit, die Ehegatten seien seit Ende September 2016 getrennt lebend, die Auflösung der ehelichen Gemeinschaft kam vonseiten der Ehefrau und es würden ihrerseits auch keine Absichten einer Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft bestehen (Vorakten, S. 234, 247). Nachdem A.____ mit Schreiben vom 27. März 2017 das rechtliche Gehör zur Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung gewährt wurde, teilten beide Ehegatten mit, dass sie wieder zusammenleben würden. Daraufhin wurde von der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung abgesehen (Vorakten, S. 215, 256, 262, 272, 274).

b) Am 18. Oktober 2017 ist von der Ehefrau von A.____ eine Adressänderung mit Zivilstand «verheiratet (getrennt lebend)» eingegangen (Vorakten, S. 288; Vorakten, B.____, S. 234). Im Verlängerungsgesuch vom 15. Januar 2018 wurde angegeben, dass die Ehegatten wieder einen gemeinsamen Haushalt haben, worauf die Aufenthaltsbewilligung verlängert wurde (Vorakten, S. 293, 300).

c) Am 17. April 2018 meldete sich A.____ beim Einwohneramt der Stadt Y.____ an und reichte eine Bestätigung ein, dass der gemeinsame Haushalt per 1. April 2018 infolge faktischer Trennung aufgelöst wurde. Zudem teilte er mit Schreiben, welches am 5. September 2018 beim Migrationsamt eingegangen ist, insbesondere mit, er kenne das Datum der Trennung nicht genau, die Ehegatten seien jedoch bereits eine Weile getrennt, sie hätten keine gemeinsamen Kinder, er wisse nicht ob die Ehefrau eine

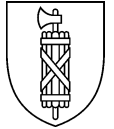


neue Beziehung eingegangen sei und Alimente bezahle er keine. Eine Regelung des Aufenthalts im Kanton Y.____ erfolgte nicht. (Vorakten, S. 337, 343, 346 ff.).

d) Am 6. Februar 2019 teilte die Ehefrau von A.____ mit, dass sie wieder mit ihrem Ehegatten zusammen sei, er jedoch jobbedingt unter der Woche in Y.____ wohne und dies vorerst auch so bleiben solle. Am 19. Februar 2019 meldete A.____ eine Adressänderung von Y.____ zu seiner Ehefrau per 11. Februar 2019 und reichte gleichzeitig das Verlängerungsge-such vom 12. Februar 2019 mit der Bemerkung «Kantonswechsel wurde in Y.____ nicht genehmigt» ein (Vorakten, S. 305 ff.). Aufgrund Zweifel am tatsächlichen Zuzug von A.____ zu seiner Ehefrau tätigte das Einwohner-amt X.____ Abklärungen bezüglich seines Lebensmittelpunkts und teilte am 28. August 2019 mit Verweis auf Kontoauszüge von Februar bis Juli 2019 (praktisch sämtliche Bezüge seien in Y.____ getätigt worden, insbe-sondere auch an den Wochenenden) mit, dass sich A.____ ihrer Meinung nach nicht in X.____ aufhalte. Das Einwohneramt X.____ ergänzte mit Ein-gabe vom 15. Juli 2020, dass A.____ aufgrund einer Zweitwohnung um eine Wohnsitzbestätigung für die Stadt Y.____ ersucht habe und, mit Ein-gabe vom 14. August 2020, dass der Briefkasten von A.____ nicht mit sei-nem Namen angeschrieben sei und die Ehefrau erneut bestätigt habe, dass A.____ nicht bei ihr wohne (Vorakten, S. 313 ff., 335, 392, 410).

e) Am 10. Juli 2020 meldete sich A.____ als Wochenaufenthalter in Y.____ mit Zuzug per 1. Juni 2020 an, bei Trennungsart wurde separater Wohn-sitz angegeben, als Trennungsdatum 1. Juli 2020 (Vorakten, S. 396).

C. Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs verlängerte das Migrations-amt die Aufenthaltsbewilligung von A.____ mit Verfügung vom 9. Oktober 2020 nicht mehr und wies ihn an, die Schweiz innert 60 Tagen nach Rechtskraft der Verfügung zu verlassen. Zur Begründung führte es im Wesentlichen an, die Ehe bestehe nur noch formell und werde nur noch aufrechterhalten, um ausländerrechtliche Ansprüche nicht untergehen zu lassen. Die Führung einer Lebensgemeinschaft sei weder beabsichtigt noch nach objektiven Umständen zu erwarten. Die Berufung auf eine sol-che Ehe erweise sich deshalb als rechtsmissbräuchlich. Die Vorausset-zung der drei Jahre gelebten Ehegemeinschaft erfülle A.____ nachweislich



nicht, könne indes offenbleiben, zumal der streitige Anspruch in jedem Fall unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchsverbots stehe. Nachdem A.____ bisher erst 4 Jahre in der Schweiz aufhalte und er 33 Jahre und somit den weitaus grössten Teil seines Lebens im Heimatland verbrachte, sei ihm eine Rückkehr ohne weiteres zumutbar. Auch unter dem Gesichtspunkt von Art. 8 Ziff. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101; abgekürzt EMRK) erweise sich ein Eingriff in das Familienleben als zulässig.

D. Mit Eingabe vom 26. Oktober 2020 erhob A.____, damals noch vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Eva Maria König, Frauenfeld, Rekurs gegen die Verfügung des Migrationsamtes und beantragte, die Verfügung sei aufzuheben und es sei dem Rekurrenten die Aufenthaltsbewilligung bis 11. Februar 2022 zu verlängern. Gleichzeitig stellte er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverteidigung. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass die Ehe mit ernsthaften Heiratsabsichten geschlossen wurde, seit der Heirat jedoch Eheschwierigkeiten bestehen würden. Die Summe des Zusammenlebens der Ehegatten würde drei Jahre und einen Monat ergeben. Die Trennungen von A.____ und seiner Ehefrau würden jeweils auf Initiative der Ehefrau erfolgen und auf ihrer psychischen Instabilität gründen. Weiter rügt der Rekurrent eine Verletzung von Art. 13 Abs. 1 BV. Er sei aus rechtlicher Sicht gegenwärtig der Vater von C.____, obwohl er an der Vaterschaft zweifle. Der Sachverhalt könne nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, weshalb die angefochtene Verfügung gegen Art. 12 Abs. 1 VRP verstosse. Der persönliche Verkehr werde im gegenwärtigen Scheidungs- bzw. Eheschutzverfahren geregelt.

E. Mit Entscheid vom 13. Januar 2021 wurde das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mangels Bedürftigkeit abgewiesen.

F. Das Migrationsamt beantragte in der Vernehmlassung vom 4. März 2021 die Abweisung der Verfügung und verwies zur Begründung hauptsächlich auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids. Ergänzend führte es aus, die zeitlichen Perioden des angeblichen Zusammenlebens und der Trennungen erscheinen unglaubhaft. Die angebliche Tochter C.____ sei gemäss übereinstimmender Aussagen der Ehegatten nicht das



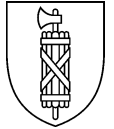
gemeinsame Kind, eine Ausreise von A.____ sei indes auch verhältnismässig, wenn er rechtlich noch als Vater von C.____ gelte. Vom Rekurrenten, nunmehr vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. Valentin Brunner, Frauenfeld, ist innert Frist keine Stellungnahme zur Vernehmlassung eingegangen.

G. Am 27. April 2021 wurden die Akten des hängigen Scheidungsverfahrens vor dem Kreisgericht St.Gallen IN.2020.117 von A.____ und B.____ (nachfolgend: Akten Ehescheidung) ediert. Auf die Akten des Scheidungsverfahrens sowie die weiteren Akten und Ausführungen der Verfahrensbeteiligten wird, soweit entscheidungswesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1. Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Rekursvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Zuständigkeit und der Rekursberechtigung als auch in Bezug auf die Frist- und Formerfordernisse gegeben sind (Art. 43^{bis}, Art. 45 Abs. 1, Art. 47 und Art. 48 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [sGS 951.1; abgekürzt VRP]). Auf den Rekurs ist einzutreten.

2. a) Im Rahmen eines Familiennachzugs zu seiner in der Schweiz niedergelassenen Ehefrau B.____ erhielt der Rekurrent am 16. Februar 2016 eine Aufenthaltsbewilligung nach Art. 43 Abs. 1 AIG. Nach Art. 50 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (SR 142.20; abgekürzt AIG) besteht der Anspruch des Ehegatten auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Art. 43 AIG weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG erfüllt sind. Eine (relevante) Ehegemeinschaft liegt vor, solange die eheliche Beziehung tatsächlich gelebt wird und ein gegenseitiger Ehewille besteht. Dabei ist im Wesentlichen auf die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft abzustellen. Das Erfordernis des Zusammenlebens besteht mit Blick auf Art. 49 AIG nicht, wenn bei weiter-



dauernder Familiengemeinschaft «wichtige Gründe» für ein Getrenntleben entstehen, wobei hierunter gemäss Art. 76 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (SR 142.201; abgekürzt VZAE) insbesondere berufliche Verpflichtungen oder eine vorübergehende Trennung wegen erheblicher familiärer Probleme fallen können. Es ist jeweils aufgrund sämtlicher Umstände im Einzelfall zu bestimmen, ab welchem Zeitpunkt die eheliche Gemeinschaft als definitiv aufgelöst zu gelten hat (BGE 138 II 229 E. 2). Wichtige Gründe müssen objektivierbar sein und ein gewisses Gewicht aufweisen. Von einem wichtigen Grund kann umso eher gesprochen werden, je weniger die Ehegatten auf die Situation des Getrenntlebens Einfluss nehmen können, ohne einen grossen Nachteil in Kauf nehmen zu müssen (Urteil des BGer 2C_340/2013 E. 2.2). Nicht relevant ist demgegenüber, bis zu welchem Zeitpunkt die Ehe nach Beendigung des ehelichen Zusammenlebens formell noch weiter bestanden hat. Ist eine ernsthafte Führung des Ehe- und Familienlebens nicht (mehr) beabsichtigt, werden Zeiten sporadischen und kurzen Zusammenwohnens bei der Berechnung der dreijährigen Ehedauer nicht mitgezählt (Urteil des BGer 2C_337/2020 vom 23. Juli 2020 E. 3.2, 3.3). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt eine Trennung der Eheleute von mehr als einem Jahr vermuten, dass die eheliche Gemeinschaft gescheitert ist (VerwGE B 2013/18 vom 3. Dezember 2013 E. 2.2.3.1 mit Hinweisen).

b) aa) Der Rekurrent macht geltend, er habe gemäss Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Die Ehegemeinschaft habe von Februar 2016 bis September 2016 (8 Monate), von April 2017 bis April 2018 (12 Monate) sowie von Februar 2019 bis Juni 2020 (17 Monate) und somit insgesamt 3 Jahre und 1 Monat gedauert.

bb) Die Ehegattin teilte am 30. Januar 2017 telefonisch mit, dass sie vom Rekurrenten getrennt lebe und er zu seinem Vater nach Y.____ gezogen sei (Vorakten, S. 234). Der Rekurrent bestätigte daraufhin gegenüber dem Migrationsamt mit Schreiben vom 8. März 2021, dass die Ehegatten seit Ende September 2016 getrennt lebend seien und aufseiten der Ehefrau keine Absicht auf Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft be-



stehen würde (Vorakten, S. 247). Am 11. April 2017 brachte der Rekurrent vor, dass ein Missverständnis zwischen ihm und seiner Ehefrau vorgelegen habe und sie in Zukunft wiederzusammen leben wollen (Vorakten, S. 256). Auch die Ehefrau teilte am 8. Juni 2017 mit, dass die Ehegatten wieder zusammenleben würden (Vorakten, S. 272). In einer polizeilichen Einvernahme sagte sowohl die Ehefrau (Vorakten, S. 282) als auch der Rekurrent (Vorakten, S. 283), dass letzterer zumindest am 3. Mai 2017 noch (jobbedingt) bei seinem Vater in Y.____ gelebt habe.

Im Oktober 2017 ging sodann wiederum von der Ehefrau eine Mutationsmeldung ein, wonach die Ehegatten getrennt lebend seien (Vorakten, S. 288). Auch im Rahmen der Scheidungsverhandlung teilte der Rekurrent mit, dass die Ehegatten sich im Oktober 2017 getrennt haben und ein Jahr getrennt gelebt haben (Akten Ehescheidung, act. 36). Wird diesen zeitlichen Angaben beider Ehegatten gefolgt, so resultiert daraus, dass während der Zeit bis Oktober 2018 eine nach aussen wahrnehmbare eheliche Wohngemeinschaft höchstens von Februar 2016 bis Ende September 2016 sowie von Mai 2017 bis im Oktober 2017, mithin rund 14 Monaten gelebt wurde.

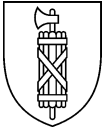
cc) Das vom Rekurrenten im Rahmen des Rekursverfahrens geltend gemachte Zusammenleben von April 2017 bis April 2018 ist demgegenüber nicht nachvollziehbar. Er stellt diese Angabe auf die gemeinsame Erklärung der Ehegatten ab, welche im Rahmen der Anmeldung in Y.____ eingereicht wurde und als Trennungsdatum den 1. April 2018 festhält. Dies widerspricht nicht nur der erwähnten Mutationsmeldung der Ehefrau vom Oktober 2017, sondern auch den eigenen Aussagen des Rekurrenten. Mit Blick auf das angestrengte Anmeldeverfahren im Kanton Y.____ am 17. April 2018, mithin kurz nach der angeblichen Trennung, erscheint dieses angebliche Trennungsdatum sodann zweckgerichtet. Vorliegend muss aufgrund der Akten und den Aussagen des Rekurrenten und seiner Ehefrau der Schluss gezogen werden, dass vom Oktober 2017 bis im Oktober 2018 keine eheliche Gemeinschaft bestand.

dd) Für die Zeit ab Oktober 2018 gibt der Rekurrent an, noch bis im Februar 2019 getrennt gewesen zu sein, ab Februar 2019 bis im Juni 2020 habe jedoch wiederum ein Zusammenleben stattgefunden. Der Rekurrent



bezieht sich dabei auf eine telefonische Mitteilung der Ehefrau an das Migrationsamt, wonach die Ehegatten wieder zusammen seien, der Rekurrent jedoch jobbedingt in Y.____ wohnen würde und dies vorerst auch so bleiben solle (Vorakten, S. 305). Demgegenüber ist den Akten folgendes zu entnehmen: Die im Scheidungsverfahren zu den Akten gegebenen Kontobewegungen (Akten Ehescheidung, act. 9) zeigen, dass der Rekurrent im gesamten Jahr 2019 nur an drei Tagen Kontobezüge oder Einkäufe in St.Gallen bzw. X.____ gemacht hat, die restlichen Bezüge und Zahlungen, welche nicht nur unter der Woche, sondern auch am Wochenende erfolgten, wurden in Y.____ oder Umgebung getätigt. Dabei fällt auf, dass teilweise gleichentags (vgl. Bezug vom 30. November 2019), teilweise an den vorangehenden und nachfolgenden Tagen (vgl. Bezug vom 5. August 2019 und 8. Juli 2019) vor bzw. nach den Bezügen in St.Gallen wiederum Bezüge oder Bezahlungen in Y.____ gemacht wurden, der Rekurrent sich somit jeweils höchsten einen einzelnen Tag in X.____ aufgehalten hat. Daraus folgt, dass der Rekurrent im gesamten Jahr 2019 nicht in einer ehelichen Gemeinschaft gelebt hat, das Getrenntleben mithin nicht nur bis im Oktober 2018, sondern zumindest bis Ende 2019 bestand.

ee) Der Rekurrent gibt sodann für das Jahr 2020 an, noch bis im Juni 2020 in einer ehelichen Gemeinschaft gelebt zu haben und will dies mit dem Umstand belegen, dass zwischen seiner Rechtsvertretung und der Ehefrau ein E-Mail-Verkehr stattgefunden hat. Den eingereichten Akten ist demgegenüber zu entnehmen, dass der Lohnausweis für die berufliche Tätigkeit vom Januar bis September 2019 am 7. April 2020 nach Y.____ gesandt wurde (Beilage 2 zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege vom 5. Januar 2021), und zwar an dieselbe Adresse (E.____ strasse 39), an welcher der Rekurrent sich vermeintlich erst per 1. Juni 2020 eine Wohnung zum Zweck des Wochenaufenthalts gemietet haben soll (vgl. Rekursbeilage 7 sowie Vorakten, S. 396). Zudem hält der Rekurrent fest, er habe seit Februar 2019 bis im Juni 2020 Unterhaltsbeiträge geleistet (Akten Ehescheidung, act. 36). Ungeachtet dessen, ob dies tatsächlich zutrifft, würde eine solche Aussage bei einer gelebten Ehegemeinschaft wenig Sinn machen. Hinweise, dass zwischenzeitlich wieder eine Ehegemeinschaft zustande gekommen ist, sind keine ersichtlich. Die Angaben des Rekurrenten, dass die Ehegatten im Jahr 2020 wieder zusammenge-

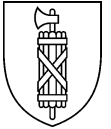


funden haben sind unglaublich. Eine anscheinend kleinere Korrespondenz zwischen der Rechtsvertretung des Rekurrenten und seiner Ehefrau vermag eine Ehegemeinschaft sodann in keiner Weise nachzuweisen. Vielmehr muss davon ausgegangen werden, dass der Rekurrent bereits längere Zeit in Y.____ wohnt, bzw. zwischenzeitlich gar keine erneute Ehegemeinschaft zustande kam. Dies bekräftigt auch die Feststellung der Gemeinde X.____ im August 2020, wonach der Briefkasten der Ehegattin nicht mit dem Namen des Rekurrenten angeschrieben ist (Vorakten, S. 410).

ff) Die Akten enthalten überdies gewichtige Anhaltspunkte, dass die Ehegatten sich bereits kurz nach der Eheschliessung getrennt und nie mehr zusammengefunden haben. Dies teilte die Ehegattin am 21. Juli 2020 im Rahmen des Scheidungsverfahrens, damals noch ohne Rechtsvertretung, telefonisch mit. Zudem lebe sie in einer anderen Beziehung und habe dies dem Migrationsamt bereits mitgeteilt. Der Rekurrent halte sich vorwiegend in Y.____ auf, sei dort aber nicht gemeldet (Akten Ehescheidung, act. 20). Am 21. Januar 2021 liess die Ehegattin erneut mitteilen, dass sich die Ehegatten bereits im August 2016 getrennt haben und der Ehemann aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen sei. Danach habe man nicht mehr zusammengefunden (Akten Ehescheidung, act. 47).

gg) Insgesamt sind die Angaben des Rekurrenten sowie seiner Ehegattin zur gelebten Ehegemeinschaft inkonsistent. Es fällt aber auf, dass die einzigen Anhaltspunkte, welche überhaupt auf eine Wiedervereinigung der Ehegatten schliessen könnte, die schriftlichen Mitteilungen sind, welche jeweils kurz vor dem Antrag um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erfolgten. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass diese zweckgerichtet aus ausländerrechtlichen Überlegungen erfolgten. Dass die Widersprüche auf einer angeblichen psychischen Instabilität der Ehefrau beruhen sollen, ist demgegenüber nicht nachvollziehbar.

hh) Selbst wenn zugunsten des Rekurrenten davon ausgegangen wird, dass das eheliche Zusammenleben mit gegenseitigem Ehewille nach ei-



ner Trennungsphase wieder aufgenommen wurde, so bestand die eheliche Gemeinschaft bestenfalls von Februar 2016 bis Ende September 2016 sowie von Mai 2017 bis Oktober 2017, mithin rund 14 Monaten.

ii) Am 18. Mai 2020 wurde ein gemeinsames Scheidungsbegehren eingereicht. In der Folge stellte sich der Rekurrent auf den Standpunkt, das Scheidungsbegehren wurde einzig vonseiten der Ehefrau eingereicht, wobei seine Unterschrift gefälscht wurde (vgl. Akten Ehescheidung, act. 36). Daraufhin wurde am 26. November 2020 mitgeteilt, dass der Rekurrent nach wie vor nicht zur Scheidung einwilligen möchte und stattdessen gedenkt, ein Eheschutzbegehren einzureichen (Akten Ehescheidung, act. 41). Am 19. Februar 2021 wurde sodann das Gesuch um Erlass von vorsorglichen Massnahmen zurückgezogen und das Gericht ersucht, das Scheidungsverfahren fortzusetzen (Akten Ehescheidung, act. 53). Mit Eingabe vom 17. April 2021 erklärte der Rekurrent wiederum seinen Widerspruch, die Ehe zu scheiden (Akten Ehescheidung, act. 64). Ungeachtet der widersprüchlichen Angaben zum Scheidungswille des Rekurrenten ist vorliegend die Ehe endgültig erloschen. Zumindest der Trennungswunsch der Ehefrau ist spätestens mit der Einreichung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens vom 18. Mai 2020 als gefestigt und unverrückbar anzusehen. Dies zeigt sich auch in den im Rahmen des Scheidungsverfahrens gemachten Eingaben. Zudem leben die Ehegatten spätestens seit Oktober 2017 getrennt, weshalb auch die Vermutung nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung greift, wonach die Ehe nach über einem Jahr Trennung als endgültig gescheitert angesehen wird. Ein Eheschutz- oder Scheidungsurteil braucht nicht abgewartet zu werden.

c) Sollte der Rekurrent sinngemäss geltend machen, eine Trennung erfolgte aufgrund einer beruflichen Verpflichtung bei weiterdauernder Familiengemeinschaft kann dem ebenfalls nicht gefolgt werden. Ab April 2017 arbeitete der Rekurrent als Hilfsarbeiter in W.____ (Vorakten, S. 250). Bereits damals sagten die Ehegatten, wie bereits erwähnt (hiervor, E. 2.b)bb) bzw. Vorakten, S. 282 f.), aus, der Rekurrent wohne jobbedingt in Y.____. Jedoch ist der Arbeitsweg von Y.____ nach W.____ vergleichbar bzw. sogar noch länger als von X.____ nach W.____. Die Trennung kann im Jahr 2017 somit keinesfalls als jobbedingt angesehen werden. Während der Rekurrent im Jahr 2019 in Y.____ angestellt war, hat er, gemäss



den Kontoauszügen des Jahres 2019, abgesehen von drei einzelnen Tagen auch seine Freizeit anscheinend nie mit seiner Ehegattin verbracht. Hinzu kommt, dass der Rekurrent im September 2019 arbeitslos geworden ist (vgl. Aussagen des Rekurrenten an der Scheidungsverhandlung [Akten Ehescheidung, act. 36], sowie die in den Kontobewegungen 2019 [Akten Ehescheidung, act. 9] ausgewiesenen Gutschriften der Arbeitslosenkasse im Oktober, November und Dezember 2019), aber anscheinend nach wie vor praktisch immer in Y.____ blieb und nicht zu seiner Ehefrau zurückkehrte. Für eine neue Anstellung sind sodann keinerlei Bemühungen zur Stellensuche im Umfeld der Wohnung der Ehefrau ersichtlich, welche ein eheliches Zusammenleben wieder ermöglicht hätten. Die nächste aus den Akten ersichtliche Berufstätigkeit begann am 1. Juli 2020, wiederum mit Arbeitsort Y.____ (Vorakten, S. 393). Aus den Akten ist ersichtlich, dass der Rekurrent Tätigkeiten als Aushilfskraft, Hilfsarbeiter oder auch Produktionsmitarbeiter ausübte, alles Tätigkeiten, welche ohne weiteres auch in der Nähe der Ehefrau hätten gefunden werden können. Ein wichtiger Grund für ein Getrenntleben ist somit nicht gegeben, zumal die Ehegatten sehr wohl hätten Einfluss auf die Situation des Getrenntlebens nehmen können, wenn sie es denn gewollt hätten. Auch kann aufgrund der dargelegten Umstände nicht von einem kurzfristigen Getrenntleben ausgegangen werden.

d) Da die erforderliche Dauer einer ehelichen Gemeinschaft von drei Jahren in der Schweiz somit nicht erfüllt ist, hat der Rekurrent aus Art. 50 Abs. 1 Bst. a AIG keinen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Eine Prüfung der Integrationskriterien nach Art. 58a AIG kann damit unterbleiben.

3. Der Rekurrent rügt sodann eine Verletzung von Art. 13 Abs. 1 BV. Er bringt vor, aus rechtlicher Sicht sei er gegenwärtig der Vater von C.____ und macht sinngemäss geltend, er pflege zu ihr eine enge affektive Beziehung. Ein persönlicher Kontakt habe seit längerem nicht stattfinden können, jedoch strebe er ihm Rahmen des Scheidungs- bzw. Eheschutzverfahrens ein solches an.

a) Nach der Rechtsprechung kann der Fortbestand der elterlichen Beziehung zum hier gefestigt anwesenheitsberechtigten Kind einen wichtigen



Grund zum Verbleib im Land bilden (Art. 50 Abs. 1 Bst. b AIG). Der nicht sorge- bzw. obhutsberechtignte ausländische Elternteil kann die familiäre Beziehung mit seinem Kind von vornherein nur in beschränktem Rahmen pflegen, nämlich durch Ausübung des ihm eingeräumten Besuchsrechts. Um dieses wahrnehmen zu können, ist es in der Regel nicht erforderlich, dass der ausländische Elternteil dauerhaft im selben Land wie das Kind lebt und dort über ein Anwesenheitsrecht verfügt. Unter dem Gesichtspunkt des Anspruchs auf Familienleben (Art. 8 Ziff. 1 EMRK sowie Art. 13 Abs. 1 BV) ist es grundsätzlich ausreichend, wenn das Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten vom Ausland her ausgeübt werden kann, wobei allenfalls die Modalitäten des Besuchsrechts entsprechend auszugestalten sind. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann ein weitergehender Anspruch nur dann in Betracht fallen, wenn in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung zum Kind besteht, diese Beziehung wegen der Distanz zum Heimatland des Ausländers praktisch nicht aufrechterhalten werden könnte und dessen bisheriges Verhalten in der Schweiz zu keinerlei Klagen Anlass gegeben hat (Urteil des Bundesgerichts 2C_187/2016 vom 12. April 2017, E. 5.2.1 mit Hinweisen).

b) C.____ lebt unbestrittenermassen unter der faktischen Obhut der Mutter. Gemäss eigenen Aussagen des Rekurrenten sei er bereits *vor* der Geburt von C.____, im Oktober 2017, nach Y.____ gezogen und habe sodann ein Jahr dort gewohnt (Akten Ehescheidung, act. 36). Dies spricht bereits klar gegen eine affektive Beziehung. Auch danach sind den Akten keinerlei Anhaltspunkte zu entnehmen, wonach der Rekurrent eine in affektiver Hinsicht besonders enge Beziehung zu C.____ geführt hat, zumal der Rekurrent an verschiedenen Stellen festhielt, C.____ sei gar nicht seine Tochter (vgl. hiernach E 3.d)). Höchstens dann, wenn der Rekurrent seine Ehefrau für wenige Stunden bzw. einzelne Tage besuchte, hat anscheinend jeweils auch ein kurzer Kontakt mit C.____ stattgefunden, was jedoch keineswegs eine enge Beziehung in affektiver Hinsicht begründen würde.

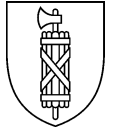
In wirtschaftlicher Hinsicht ist den Akten zu entnehmen, dass der Rekurrent zumindest bis zum 4. September 2018 weder Unterhaltsbeiträge an seine Ehefrau noch an C.____ bezahlt hat (Vorakten, S. 346, 348). Seit



Februar 2019 bis im Juni 2020 habe er sodann angeblich der Ehefrau monatlich Beträge von jeweils Fr. 2'800.– bis 3'000.– bezahlt, dies auch in der Zeit, in welcher er arbeitslos gewesen sei (Akten Ehescheidung, act. 36). Die zu den Akten gegebenen Einzahlungsbelege zeigen, dass einzig in den Monaten März, April und Mai 2019 eine Einzahlung über Fr. 2'800.– erfolgte. Ansonsten sind lediglich fünf weitere Einzahlungsbelege in den Akten, welche Zahlungen von Fr. 200.– bis Fr. 500.– zeigen (Vorakten, S. 401). Im Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das vorliegende Verfahren wurde sodann geltend gemacht, dass unregelmässig Unterhaltsbeiträge für C.____ im Betrag von Fr. 200.– bis Fr. 500.– bezahlt werden. Die angeblich monatelangen Zahlungen über Fr. 2'800.– bis Fr. 3'000.– erscheinen deshalb unglaubwürdig und sind darüber hinaus auch nicht aus den Kontobewegungen des Jahres 2019 ersichtlich (vgl. Akten Ehescheidung, act. 9). Unterhaltsbeiträge, welche der Rekurrent angeblich in bar getätigt haben will, werden sodann von der Ehefrau bestritten (Akten Ehescheidung, act. 47). Insgesamt sind nur vereinzelt Zahlungen an die Ehefrau nachgewiesen, welche betragsmässig äusserst unregelmässig erfolgt sind. Zudem ist nicht ersichtlich ob es sich bei diesen Zahlungen um Kindes- oder um Ehegattenunterhalt handelte, bzw. aus welchem Grund die Zahlungen überhaupt erfolgten. Eine enge finanzielle Beziehung des Rekurrenten zu C.____ liegt mithin nicht vor.

c) Die Beziehung des Rekurrenten zu C.____ kann besuchsweise in der Schweiz oder in Kosovo gepflegt werden. Die Distanz zwischen der Schweiz und Kosovo verunmöglichen nicht, den Kontakt des Rekurrenten zu C.____ zu wahren. Auch kann dieser dank der modernen Kommunikationsmittel aufrecht erhalten werden.

d) Darüber hinaus bestehen in den Akten diverse Anhaltspunkte, wonach C.____ gar nicht das Kind des Rekurrenten ist. So teilte der Rekurrent beispielsweise am 4. September 2018 mit, dass er und seine Frau keine gemeinsamen Kinder hätten (Vorakten, S. 346, 348). Im gemeinsamen Scheidungsbegehren steht sodann, die Tochter sei nicht vom Ehemann (Akten Ehescheidung, act. 1). Weiter wurde in den Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege für das Scheidungsverfahren vom 6. Juni 2020 bzw. 28. Dezember 2020 zu C.____ festgehalten, «Kind von meiner Frau, weil sie in einer anderen Beziehung ist» bzw. «Kinder nicht gemeinsam»



(Akten Ehescheidung, act. 13). Auch die Ehefrau teilt im Rahmen des Scheidungsverfahrens zunächst persönlich und sodann durch ihre Rechtsvertretung mit, dass das Kind nicht vom Rekurrenten sei und er dies wisse (Akten Ehescheidung, act. 20, 42). C.____ gehe vielmehr aus einer Beziehung mit einem anderen Mann hervor, dies sei auch der Geburtsanmeldung zu entnehmen (Akten Ehescheidung, act. 47, 60).

e) Ob C.____ die leibliche Tochter des Rekurrenten ist kann letztlich jedoch offenbleiben, da er, wie dargelegt, so oder anders aus Art. 13 Abs. 1 BV nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Ein anscheinend im Rahmen des Scheidungsverfahrens hängiges Verfahren betreffend Vaterschaft muss deshalb ebenfalls nicht abgewartet werden. Insgesamt stösst die Rüge der Verletzung von Art. 12 Abs. 1 VRP, wonach aufgrund der gegenwärtigen Sachlage gar keine Überprüfung von Art. 13 Abs. 1 BV würde stattfinden können, damit ins Leere. Auch zum vorehelichen Sohn der Ehefrau des Rekurrenten ist keine enge Beziehung erkennbar.

f) Andere wichtige persönliche Gründe für einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz werden vom Rekurrenten nicht geltend gemacht und sind nicht ersichtlich.

4. a) Nachdem der Rekurrent keinen Rechtsanspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung hat, ist darüber nach pflichtgemäsem Ermessen zu entscheiden. Dabei haben die Behörden die öffentlichen Interessen und die persönlichen Verhältnisse sowie den Grad der Integration zu berücksichtigen (Art. 96 Abs. 1 AIG).

b) Es besteht ein erhebliches öffentliches Interesse daran, dass Personen, welche die Voraussetzungen eines weiteren Verbleibs in der Schweiz nicht mehr erfüllen, das Land wieder verlassen. Dies gilt umso mehr, als sich die betroffene Person noch nicht sehr lange hier aufhält. Der Rekurrent lebt nunmehr seit gut 5 Jahren in der Schweiz. Zwar hat er verschiedene Arbeitstätigkeiten aufgenommen, jedoch konnte er keine Stelle besonders lange behalten. Auch war er über längere Zeit arbeitslos. Zudem spricht der Rekurrent anscheinend kaum Deutsch, sowohl im Scheidungsverfahren als auch im Kontakt mit seiner Rechtsvertretung war jeweils ein Dolmetscher nötig. Es ist davon auszugehen, dass der



Rekurrent mit den Verhältnissen in seinem Heimatland vertraut ist und sich dort schnell wieder integrieren und auch beruflich Fuss fassen kann, zumal er erst im Alter von 32 in die Schweiz kam und damit den weitaus grössten Teil seines Lebens in seinem Heimatland verbracht hat. Zudem hat der Rekurrent in seinem Heimatland Verwandte, welche er anscheinend regelmässig besucht (vgl. Rekursakten, act. 16.1) Die strafrechtliche Unbescholtenheit und das soweit ersichtlich aktuell regelmässige Einkommen stehen einer Beendigung seiner Anwesenheit in der Schweiz nicht entgegen.

c) Zusammenfassend vermag das private Interesse am weiteren Verbleib in der Schweiz das öffentliche Interesse an der Beendigung des Aufenthalts nicht zu überwiegen. Die Nichtverlängerung erweist sich somit unter allen Gesichtspunkten als verhältnismässig.

5. Die Verfügung des Migrationsamtes erweist sich als rechts- und verhältnismässig. Der Rekurs ist daher abzuweisen. Gründe, welche die Wegweisung des Rekurrenten im Sinn von Art. 83 AIG als nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar erscheinen liessen, sind nicht ersichtlich.

6. a) Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Verwaltungsstreitigkeiten jener Beteiligte die Verfahrenskosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. In Anwendung von Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung (SGS 821.5) ist dem Rekurrenten aufgrund des Ausgang des Verfahrens eine Entscheidungsbühr vom Fr. 1'000.– aufzuerlegen. Diese ist mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen.

b) Bei diesem Verfahrensausgang ist das Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten abzuweisen (Art. 98^{bis} VRP).

Demgemäss erlässt das Sicherheits- und Justizdepartement als

Entscheid



1. Der Rekurs von A.____, Y.____, wird abgewiesen.
2. A.____ bezahlt eine Entscheidegebühr von Fr. 1'000.–. Diese wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.
3. Das Begehren von A.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Der Vorsteher:

Fredy Fässler, lic.iur.
Regierungsrat