Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-1649/2007

{T 0/2}

Urteil vom 9. September 2008

Besetzung

Richter Antonio Imoberdorf (Vorsitz),
Richter Bernard Vaudan, Richter Andreas Trommer,
Gerichtsschreiberin Evelyne Sturm.

Parteien

A._____
vertreten durch Advokat Pascal Riedo,
Hauptstrasse 54, 4132 Muttenz,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verweigerung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung.

Sachverhalt:

A.
Der aus dem Kosovo stammende A._____ (geb. 6. September 1977, nachfolgend: Beschwerdeführer) heiratete am 2. Mai 2000 in seinem Heimatland die Schweizer Bürgerin B._____. Am 16. August 2000 reiste er in die Schweiz ein und erhielt zum Verbleib bei seiner Ehefrau eine Aufenthaltsbewilligung. Am 15. März 2002 gab das Paar den gemeinsamen Haushalt auf. In der nachfolgenden Trennungszeit wurde am 10. Juni 2004 eine ausserehelichе Tochter des Beschwerdeführers geboren.

B.
Mit Schreiben vom 7. Juli 2005 teilte der Bereich Dienste des Kantons Basel-Stadt dem Beschwerdeführer mit, der Aufenthaltszweck sei durch die Trennung von seiner Schweizer Ehegattin nicht mehr gegeben, weshalb er die Schweiz verlassen müsste. Angesichts seines fünfjährigen Aufenthalts in der Schweiz, der beruflichen wie auch wirtschaftlichen, sozialen und sprachlichen Integration würde die Aufenthaltsbewilligung jedoch verlängert werden.

C.
Mit Urteil vom 20. März 2006 des Zivilgerichts Basel-Stadt wurde der Beschwerdeführer von seiner Schweizer Ehefrau geschieden. Am 24. Juli 2006 heiratete er im Kosovo die Mutter seiner ausserehelichen Tochter. In der Folge ersuchten die Ehefrau und die Tochter im September 2006 im Rahmen des Familiennachzuges um Einreise in die Schweiz.

D.
Am 6. Dezember 2006 unterbreitete die zuständige kantonale Behörde die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Vorinstanz zur Zustimmung. Nachdem dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör gewährt worden war, verweigerte die Vorinstanz mit Verfügung vom 30. Januar 2007 die beantragte Zustimmung und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz an. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen an, die Berufung des Beschwerdeführers auf seine Ehe mit seiner Schweizer Ehegattin sei rechtsmissbräuchlich. Es könne davon ausgegangen werden, dass die Ehe seit der Trennung im März 2002 nur noch formell bestanden habe, ohne Aussicht auf eine Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft. So gäbe es keine Hinweise

darauf, die Wiederaufnahme wäre angestrebt worden. Zudem habe der Beschwerdeführer mit einer in Serbien (genauer: Kosovo) wohnhaften Landsfrau ein Kind gezeugt. Einer Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung könne somit nicht zugestimmt werden. Auch vermöge die gute Integration des Beschwerdeführers in der Schweiz hinsichtlich der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung keine besondere Härte zu begründen. Er halte sich seit 6 ½ Jahren in der Schweiz auf. Seine Ehe sei kinderlos geblieben und es bestünden keinerlei Hinweise auf eine enge soziale Beziehung zur Schweiz. Dass sein Verhalten zu keinen Klagen Anlass gegeben habe, entspreche den Erwartungen, die an jede ausländische Person in der Schweiz gestellt würden. Der Vollzug der Wegweisung sei zulässig, zumutbar und möglich.

E.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 2. März 2007 beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung der Verfügung vom 30. Januar 2007 und die Erteilung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Ferner sei die Wegweisung aufzuheben. Der Rechtsvertreter macht geltend, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht, sei doch die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung unangemessen. Ausserdem sei die Schweizer Ehegattin trotz entsprechenden Antrages nicht als Zeugin angehört worden. Ihre Aussagen seien jedoch von Bedeutung, weshalb das rechtliche Gehör verletzt worden sei. Von einer Scheinehe könne vorliegend nicht die Rede sein. Weder sei die Heirat im Zusammenhang mit einem Wegweisungsverfahren gestanden, noch sei sie gegen Bezahlung erfolgt. Es bestünde kein grosser Altersunterschied zwischen den Ehegatten und auch sonst lägen keine Indizien vor, die für eine Scheinehe sprechen könnten. Nach Abschluss der Ausbildung der Schweizer Ehefrau im Sommer 2006 (recte: 2005) hätten die Ehegatten entschieden, die Ehe nicht weiterzuführen, weshalb sie im Herbst 2006 (recte: 2005) die Scheidung eingereicht hätten. Ausschlaggebend sei unter anderem auch gewesen, dass die Schweizer Ehegattin in der Zwischenzeit einen neuen Partner kennen gelernt habe und sich die Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft mit dem Beschwerdeführer nicht mehr habe vorstellen können. Bis zu diesem Zeitpunkt hätten die Ehegatten die Wiederaufnahme der Ehe jedoch nicht ausgeschlossen. Auch sei die kantonale Behörde, welche die Situation in direktem Kontakt mit dem Beschwerdeführer überprüft habe, zum Schluss gekommen, der Beschwerdeführer berufe sich nicht rechtsmissbräuchlich

auf die Ehe mit seiner Schweizer Ehefrau. Aber selbst wenn davon ausgegangen würde, es läge ein Rechtsmissbrauch vor, hätte dies nicht zwingend die Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung zur Folge. Im Rahmen der Überprüfung sei durch die kantonalen Behörden festgestellt worden, dass der Beschwerdeführer sowohl beruflich als auch wirtschaftlich, sozial und sprachlich integriert sei. Es erscheine daher stossend, dass das Bundesamt für Migration trotz dieser Feststellung die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung ablehne. Während der ganzen Zeit seiner Anwesenheit sei der Beschwerdeführer erwerbstätig gewesen. Nach wie vor sei er als Rangierarbeiter angestellt, wo er als zuverlässiger und fleissiger Mitarbeiter sehr geschätzt würde. Er besitze einen tadellosen Leumund und benötige keine finanzielle Unterstützung. Neben Akten der kantonalen Behörden wurde ein Schreiben von B._____ vom 23. Februar 2007 und eine Arbeitsbestätigung der X._____ vom 24. Januar 2007 der Rechtsmitteleingabe beigelegt.

F.
In ihrer Vernehmlassung vom 20. April 2007 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und führt dazu aus, die Beschwerdeschrift enthalte keine neuen erheblichen Tatsachen oder Beweismittel. Mit Zwischenverfügung vom 1. Mai 2007 wurde die Vernehmlassung der Vorinstanz dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht.

G.
Am 6. Juni 2008 zog das Bundesverwaltungsgericht die kantonalen Akten des Beschwerdeführers bei.

H.
Auf den weiteren Akteninhalt und die Vorbringen der Parteien wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen gemäss Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanz gelten die in Art. 33 und Art. 34 VGG aufgeführten Behörden.

Darunter fallen Verfügungen des Bundesamtes für Migration (BFM) betreffend der Zustimmung zur Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung sowie betreffend der Wegweisung. Anders verhält es sich mit der Ausreisreisefrist, die nicht zum Gegenstand einer Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht gemacht werden kann. Mit der Ausreisefrist wird der betroffenen Person im Sinne von Art. 41 Abs. 2 VwVG Gelegenheit zur freiwilligen Erfüllung ihrer Ausreiseverpflichtung eingeräumt, bevor polizeiliche Zwangsmassnahmen ergriffen werden. Sie entfaltet somit keine rechtsgestaltende Wirkung, sondern regelt einzig die Art und Weise des Vollzugs. Die Ansetzung einer Ausreisefrist gilt deshalb nicht als Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1872/2007 vom 20. September 2007 E. 1.2 [mit Hinweisen]).

1.2 Gemäss Art. 37 VGG richtet sich das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nach dem VwVG, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt.

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerde legitimiert. Auf das form- und fristgerechte Rechtsmittel ist, soweit die Verweigerung der Zustimmung und die Wegweisung angefochten wird, einzutreten (Art. 48 ff. VwVG).

2.
Am 1. Januar 2008 traten das neue Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) sowie die dazugehörigen Ausführungsverordnungen in Kraft (u.a. die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]), welche das Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121, zum vollständigen Quellennachweis vgl. Ziff. I des Anhangs zum AuG) abgelöst haben. Ebenso wurde gemäss Art. 91 Ziff. 2 VZAE die Verordnung vom 20. April 1983 über das Zustimmungsverfahren im Ausländerrecht (AS 1983 535, nachfolgend: Zustimmungsverordnung) aufgehoben, unter deren Geltung die angefochtene Verfügung ergangen war. Gemäss Art. 126 Abs. 1 AuG bleibt jedoch auf Gesuche, die wie vorliegend vor dem Inkrafttreten des AuG eingereicht wurden, materiellrechtlich das damals geltende Recht anwendbar (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-533/2006 vom 19. Mai 2008 E. 1.5).

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 sowie die Unangemessenheit gerügt werden, sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat (Art. 49 VwVG). Massgebend ist grundsätzlich die Sachlage zum Zeitpunkt des Entscheides (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-389/2006 vom 4. Juni 2007 E. 2, C-81/2006 vom 13. März 2007 E. 3 [mit Hinweisen]).

4.
Mit Eingabe vom 25. Januar 2007 führte der Beschwerdeführer als Beweisofferte hinsichtlich der Eheschliessung und der Trennung, B._____ als Zeugin an (vgl. S. 2). Die Ex-Ehegattin wurde jedoch von der Vorinstanz nicht einvernommen. Gemäss Art. 14 Abs. 1 VwVG ist die Zeugeneinvernahme nur unter der einschränkenden Voraussetzung vorgesehen, dass sich der Sachverhalt nicht auf andere Weise hinreichend abklären lässt. Die Einvernahme von Zeuginnen und Zeugen bildet daher im Verwaltungsverfahren die Ausnahme (vgl. BGE 130 II 169 E. 2.3.3 und 2.3.4 S. 173). Zwar ergibt sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) die Pflicht der Behörde, die Argumente und Verfahrensanträge der Partei entgegenzunehmen und zu prüfen sowie die von ihr rechtzeitig und formrichtig angebotenen Beweismittel abzunehmen (vgl. BGE 126 I 15 E. 2a/aa S.16, Urteil des Bundesgerichts 1C_231/2007 vom 14. November 2007 E. 2.2 [mit Hinweisen]). Beweise sind im Rahmen des verfassungsmässigen Anspruchs auf rechtliches Gehör indessen nur über jene Tatsachen abzunehmen, die für die Entscheidung der Streitsache erheblich sind (BGE 122 V 157 E. 1d S. 162). Von einem beantragten Beweismittel kann abgesehen werden, wenn der Sachverhalt den die Partei beweisen will, nicht rechtserheblich ist, wenn bereits Feststehendes bewiesen werden soll, wenn von vornherein gewiss ist, dass der angebotene Beweis keine wesentlich neuen Erkenntnisse zu vermitteln vermag oder wenn die Behörde den Sachverhalt aufgrund eigener Sachkunde ausreichend würdigen kann (vgl. ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 320; BGE 122 V 157 E. 1d S. 162 [mit Hinweisen]). Gelangt die Behörde bei pflichtgemässer Be-

weiswürdigung zur Überzeugung, der zu beweisende Sachverhalt sei nicht rechtserheblich oder der angebotene Beweis nicht geeignet, weitere Abklärungen herbeizuführen, kann auf ein beantragtes Beweismittel verzichtet werden (zur antizipierten Beweiswürdigung vgl. BGE 130 II 169 nicht publizierte E. 2.1, ferner 127 I 54 E. 2b S. 56, BGE 122 V 157 E. 1d S. 162, BGE 119 V 335 E. 2c S. 344; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1170/2006 vom 3. August 2007 E. 3).
Vorliegend wurde die Ex-Ehegattin bereits durch die kantonalen Behörden telefonisch zu den Umständen der Heirat bzw. der Trennung angehört (vgl. Aktennotiz des Bereichs Bevölkerungsdienste und Migration vom 25. Oktober 2006). Eine Auskunft der Ex-Ehegattin lag der Vorinstanz somit bereits vor. Dass die Einvernahme als Zeugin neue Erkenntnisse hätte vermitteln können, ist indessen nicht ersichtlich und geht ebenso wenig aus der schriftlichen Stellungnahme der Ex-Ehegattin vom 23. Februar 2007 hervor, welche im Wesentlichen wiedergibt, was der Beschwerdeführer selbst zu den Umständen der Heirat, zum Zeitpunkt der Trennung und der Absicht zur Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft im vorinstanzlichen Verfahren geltend machte und später auf Beschwerdeebene vorbringt. Die Vorinstanz konnte somit von der beantragten Zeugeneinvernahme absehen, zu welcher sie ohnehin keine direkte Befugnis gehabt hätte (vgl. Art. 14 Abs. 1 Bst. a und b VwVG). Anzufügen bleibt, dass selbst unter der Annahme, die Vorinstanz hätte nicht auf die besagte telefonische Auskunft der Ex-Ehegattin abstellen dürfen, eine allfällige Gehörsverletzung mit der vorliegenden Beurteilung als geheilt zu erachten wäre, verfügt das Bundesverwaltungsgericht über volle Kognition (vgl. Art. 49 VwVG) und hat die Ex-Ehegattin mit ihrer Schreiben vom 23. Februar 2007 schriftlich zur ehelichen Gemeinschaft und den Gründen der Trennung Stellung genommen und ihren Standpunkt dargelegt. Wie aufzuzeigen sein wird, ist der Sachverhalt aufgrund der Akten hinreichend erstellt, weshalb es der Einvernahme als Zeugin nicht bedarf.

5.
Grundsätzlich sind die Kantone für die Erteilung und Verlängerung von Aufenthalts- und Niederlassungbewilligungen zuständig (Art. 15 Abs. 1 und Abs. 2 ANAG). Vorbehalten bleibt die Zustimmung des BFM zu bewilligungsgewährenden Entscheiden, wenn das Ausländerrecht eine solche für notwendig erklärt (vgl. Art. 18 ANAG). So bedarf es unter anderem der Zustimmung des BFM, wenn bestimmte Gruppen von Ausländerinnen und Ausländern im Interesse der Koordination der

Praxis der Zustimmungspflicht unterstellt werden (vgl. Art. 1 Abs. 1 Bst. a Zustimmungsverordnung). Dies gilt unter anderem für die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung einer Ausländerin oder eines Ausländers nach Auflösung der ehelichen Gemeinschaft mit einem schweizerischen Ehegatten oder nach dessen Tod, falls die Ausländerin bzw. der Ausländer nicht aus einem Mitgliedstaat der EFTA oder der EG stammt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1872/2007 vom 20. September 2007 E. 3.2; Weisung und Erläuterung des BFM über Einreise, Aufenthalt und Arbeitsmarkt, 3. Aufl., Bern 2006, Ziff. 132.4 Bst. e). Infolge der Scheidung von seiner Schweizer Ex-Ehegattin bedarf es demnach zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers der Zustimmung des BFM. Dabei ist das BFM nicht an die kantonale Beurteilung gebunden, selbst wenn auf kantonaler Ebene ein Gericht auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erkannt hat (vgl. BGE 127 II 49 E. 3 S. 51 ff.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-7331/2007 vom 9. Mai 2008 E. 3.1, C-4302/2007 vom 20. Dezember 2007 E. 3.1).

6.

6.1 Gemäss Art. 4 ANAG entscheidet die zuständige Behörde, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Verträge mit dem Ausland, nach freiem Ermessen über die Bewilligung von Aufenthalt oder Niederlassung. Es besteht damit grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, die ausländische Person oder ihre in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen (vgl. BGE 131 II 339 E. 1 S. 342 f.).

6.2 Der Beschwerdeführer ist heute von seiner Schweizer Ehefrau geschieden, weshalb er keinen Anspruch mehr auf eine Aufenthaltsbewilligung nach Art. 7 Abs. 1 erster Satz ANAG hat. Sollte er aber vor der Scheidung einen Anspruch auf Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 7 Abs. 1 zweiter Satz ANAG erworben haben, so kann er sich hierauf auch nach Beendigung der Ehe berufen (BGE 128 ll 145 E. 1.1.4 und 1.1.5 S. 149 f. [mit Hinweisen]). Der Rechtsvertreter hat sich zwar bislang darauf beschränkt, für seinen Mandanten die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung bzw. vorliegend die Zustimmung zu einer solchen Bewilligung zu beantragen. Falls ein Anspruch auf Niederlassungsbewilligung bestünde, was es als Rechtsfrage von Amtes wegen zu berücksichtigen gilt (BGE 128 ll 145 E. 1.1.4 S. 149),

könnte dem Betroffenen die ein weniger gefestigtes Anwesenheitsrecht vermittelnde Aufenthaltsbewilligung indessen erst recht nicht verweigert werden.

6.3 Weil sich der Beschwerdeführer ab Mitte August 2005 fünf Jahre in der Schweiz aufhielt und während dieser Zeit mit einer Schweizer Bürgerin verheiratet war, hätte er grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung (Art. 7 Abs. 1 zweiter Satz ANAG). Nach Art. 7 Abs. 2 ANAG besteht allerdings kein solcher Anspruch, wenn die Ehe eingegangen worden ist, um die Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländern und namentlich jene über die Begrenzung der Zahl der Ausländer zu umgehen. Erfasst wird von dieser Bestimmung die sog. Scheinehe bzw. Ausländerrechtsehe, bei der die Ehegatten von vornherein keine echte eheliche Gemeinschaft beabsichtigen. Auch wenn die Ehe nicht bloss zum Schein eingegangen worden ist, bedeutet dies jedoch keineswegs, dass dem ausländischen Ehepartner der Aufenthalt ungeachtet der weiteren Entwicklung gestattet werden muss. Zu prüfen ist diesfalls, ob sich die Berufung auf die Ehe nicht anderweitig als rechtsmissbräuchlich erweist. Rechtsmissbrauch liegt beispielsweise vor, wenn der Ausländer sich auf eine Ehe beruft, welche nur noch formell Bestand hat oder einzig mit dem Ziel aufrecht erhalten wird, der ausländischen Person hierzulande ein Anwesenheitsrecht zu ermöglichen. Dieses Ziel wird von Art. 7 ANAG nicht geschützt (BGE 130 II 113 E. 4.2 S. 117, BGE 128 II 145 E. 2.2 S. 151 f., BGE 127 II 49 E. 4a S. 55 u. E. 5a S. 56 f.).

6.4 Gemäss den Angaben des Beschwerdeführers sowie den Ausführungen seiner Schweizer Ex-Ehegattin hat sich das Ehepaar im Sommer 1999 in Slowenien kennen gelernt. Anschliessend soll sich B._____ auch während drei Wochen im März 2000 bei der Familie des Beschwerdeführers im Kosovo aufgehalten haben, bevor am 2. Mai 2000 die Heirat erfolgte. Die Ehe des Beschwerdeführers dauerte formell fast 6 Jahre, wovon der Beschwerdeführer 5 Jahre und 7 Monate in der Schweiz verbrachte, bis die Ehe am 20. März 2006 vom Zivilgericht Basel-Stadt geschieden wurde. Zwar bringt der Beschwerdeführer zu Recht vor, es liesse sich angesichts der Umstände der Eheschliessung nicht folgern, die Ehe sei nur zum Schein eingegangen worden. Wie aus der Stellungnahme von B._____ vom 23. Februar 2007 hervorgeht, erfolgte jedoch bereits im Januar 2002 nach vergleichsweise kurzer Dauer der ehelichen Gemeinschaft die

Trennung der Ehegatten. Der Grund seien unterschiedliche Vorstellungen über die Beziehung gewesen. Der gemeinsame Haushalt wurde anschliessend im März 2002 aufgegeben. Faktisch dauerte die eheliche Gemeinschaft damit weniger als zwei Jahre. Auch wenn sich der Beschwerdeführer auf eine mündlich getroffene Vereinbarung mit seiner Schweizer Ex-Ehefrau beruft, wonach die Ehegatten erst nach dem Abschluss der Ausbildung der Ex-Ehefrau im Sommer 2005 über die Weiterführung der Ehe hätten entscheiden wollen, bestehen doch konkrete Hinweise zur Annahme, die Ehe sei bereits ab dem Zeitpunkt der Trennung oder jedenfalls klar vor Ablauf der Fünfjahresfrist im August 2005 als definitiv gescheitert zu betrachten. Offensichtlich führte der Beschwerdeführer, dessen aussereheliche Tochter am 10. Juni 2004 geboren wurde, bereits während der noch bestehenden Ehe mit seiner Schweizer Ex-Ehegattin eine Beziehung mit C._____, seiner späteren zweiten Ehefrau. Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers stellt dies indessen durchaus den Bestand des Ehewillens zum damaligen Zeitpunkt in Frage (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.431/2005 vom 14. November 2005 E. 2.2). Alleine die Tatsache, dass sich die Ehegatten nach der Geburt des ausserehelichen Kindes nicht unmittelbar scheiden liessen, weist indessen nicht darauf hin, der Ehewillen hätte weiterhin Bestand, zumal es abgesehen von der vorgebrachten Vereinbarung keine Anhaltspunkte dafür gibt, die Ehegatten hätten nach ihrer Trennung je Bestrebungen zur Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft unternommen. Kommt hinzu, dass auch die Schweizer Ex-Ehefrau vor Abschluss ihrer Ausbildung im Sommer 2005 einen neuen Partner kennen lernte, was der Grund gewesen sei, dass sie sich die Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft nicht mehr habe vorstellen können. Dies spricht indessen ebenfalls gegen die behauptete Bereitschaft zur Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft, die bis zum Sommer 2005 bestanden haben soll. Insoweit räumt der Beschwerdeführer auch ein, es habe bereits Monate vor Einreichung der Scheidung (im Herbst 2005) festgestanden, dass die Ehe gescheitert sei. Objektiv betrachtet lässt das Verhalten des Beschwerdeführers und seiner Schweizer Ex-Ehegattin, zusammen mit der mehrjährigen faktischen Trennung, keine Zweifel offen, dass bereits vor Ablauf der Fünfjahresfrist keine Aussicht auf Wiederaufnahme der Ehegemeinschaft mehr bestand. Der Beschwerdeführer kann sich bei dieser Sachlage nicht auf Art. 7 ANAG berufen.

6.5 Daran vermag auch nichts zu ändern, dass die kantonalen Behörden weder bei der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung im Juli 2005 von einem rechtsmissbräuchlichen Verhalten ausgingen noch nachdem sie durch das Familiennachzugsgesuch im September 2006 von der zweiten Eheschliessung und der ausserehelichen Tochter Kenntnis erlangten. Wie unter Erwägung 5 ausgeführt, besteht keine Bindung an die Beurteilung der kantonalen Behörden (vgl. ferner Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-4302/2007 vom 20. Dezember 2007 E. 3.3). Diese erachteten gemäss ihrem Schreiben vom 6. Dezember 2006 als massgebliche Umstände, dass die ausereheliche Tochter des Beschwerdeführers erst über ein Jahr nach der Trennung von seiner Ex-Ehefrau geboren wurde und er mit seiner zweiten Ehefrau nicht bereits vor der Heirat mit der Schweizer Bürgerin verheiratet gewesen war. Die angeführten Gründe sprechen zwar dagegen, die Ehe mit B._____ sei zum Schein eingegangen worden, sie lassen jedoch nicht darauf schliessen, der Ehewille hätte bis zum Ablauf der Fünfjahresfrist im August 2005 bestanden. Die Rüge des Beschwerdeführers geht daher fehl.

6.6 Als Anspruchsnormen in Betracht kommen daneben Art. 8 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) sowie Art. 13 Abs. 1 BV, die beide das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gewährleisten. Ein Eingriff in den Schutzbereich des Familienlebens liegt jedoch im Falle des Beschwerdeführers nicht vor, da dieser Schutzbereich vor allem das Zusammenleben mit der Kernfamilie umfasst, die Ehefrau und die minderjährige Tochter des Beschwerdeführers halten sich jedoch im Kosovo auf. Es stellt sich höchstens die Frage, ob die Garantie auf Achtung des Privatlebens des Beschwerdeführers einen Aufenthaltsanspruch verschaffen könnte. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kommt diesem Recht in ausländerrechtlichen Fällen zwar grundsätzlich eine selbständige Auffangfunktion gegenüber dem engeren, das Familienleben betreffenden Schutzbereich zu; das Bundesgericht hat diesbezüglich allerdings festgehalten, dass es hierfür besonders intensiver, über eine normale Integration hinausgehender privater Bindungen gesellschaftlicher oder beruflicher Natur bzw. entsprechender vertiefter sozialer Beziehungen zum ausserfamiliären bzw. ausserhäuslichen Bereich bedürfe (BGE 130 II 281 E. 3.2.1 S. 286 [mit Hinweisen]). In der Lehre wird demgegenüber vorgeschlagen, nach einer zehnjährigen Anwesenheitsdauer in der Schweiz eine so starke Verbundenheit mit der Schweiz anzunehmen,

dass diese dem Schutzbereich des Privatlebens zuzuordnen wäre (MARTIN BERTSCHI/THOMAS GÄCHTER, Der Anwesenheitsanspruch aufgrund der Garantie des Privat- und Familienlebens in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 2003 S. 225 ff., S. 262).
Im Falle des Beschwerdeführers gelangt man jedoch nach beiden Rechtsauffassungen zum gleichen Ergebnis. Der Beschwerdeführer hielt sich bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung am 30. Januar 2007 erst 6 Jahre und 4 Monate in der Schweiz auf. Der seither verstrichene Zeitraum, den der Beschwerdeführer aufgrund des laufenden Verfahrens in der Schweiz verbrachte, kann hingegen nicht berücksichtigt werden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-533/2006 vom 19. Mai 2008 E. 4.3.2). Weder erscheint daher die Aufenthaltsdauer hinreichend lange, um auf eine starke Verbundenheit schliessen zu können, noch bestehen aufgrund der Akten oder der Vorbringen Anhaltspunkte, die auf - über die normale Integration hinausgehende - besondere Bindungen zu Schweiz hinweisen würden.

6.7 Zusammenfassend ergibt sich damit, dass der Beschwerdeführer weder aus dem geltenden Landesrecht noch aus staatsvertraglichen Bestimmungen einen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung herleiten kann.

7.
7.1 Der Entscheid über die Zustimmung liegt demnach im pflichtgemässen Ermessen der Behörde. Der Begriff der "pflichtgemässen Ermessensausübung" impliziert die Beachtung rechtlicher Schranken bei der Ausfüllung der Ermessensspielräume. Vorliegend steht der Grundsatz der Verhältnismässigkeit von Verwaltungsakten im Vordergrund. Unter diesem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit ist eine wertende Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der Verweigerung der Zustimmung einerseits und den durch die Verweigerung beeinträchtigten privaten Interessen des Betroffenen andererseits (vgl. statt vieler ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich und St. Gallen 2006, S.127 f.).

7.2 Die Schweiz verfolgt zur Verwirklichung der in Art. 1 der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO, AS 1986 1791) formulierten Ziele eine restriktive Einwanderungspolitik gegenüber erwerbstätigen ausländischen Personen aus

dem Nicht-EU/EFTA-Raum (in der Folge: Drittstaatsangehörige). Diese Politik findet ihren Ausdruck insbesondere in den strengen regulatorischen Zulassungsbeschränkungen der Begrenzungsverordnung, denen erwerbstätige Drittstaatsangehörige namentlich in Gestalt hoher Anforderungen an die berufliche Qualifikation (Art. 8 BVO) und der Höchstzahlen (Art. 12 BVO) unterworfen sind. Das erhebliche Gewicht des öffentlichen Interesses an der Durchsetzung der restriktiven Einwanderungspolitik gegenüber Drittstaatsangehörigen zeigt sich daran, dass humanitäre Gründe in diesem rechtlichen Zusammenhang erst Bedeutung erlangen, wenn die Betroffenheit des Einzelnen die Grenze zum schwerwiegenden persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 13 Bst. f BVO überschreitet. Nach der Auflösung der Ehe, die sie von restriktiven qualitativen und quantitativen Zulassungsvoraussetzungen der Begrenzungsverordnung ausnehmen, muss die ausländische Person dieses öffentliche Interesse grundsätzlich wieder gegen sich gelten lassen, auch wenn sie nach Massgabe von Art. 12 Abs. 2 BVO den Höchstzahlen der Begrenzungsverordnung nach wie vor nicht untersteht. Es ist deshalb ein vergleichsweise strenger Massstab angebracht, wenn es zu beurteilen gilt, ob nach Wegfall des Privilegierungsgrundes private Interessen bestehen, denen gegenüber das öffentliche Interesse an der Durchsetzung der restriktiven Migrationspolitik zurückzustehen hat. Gemäss bundesverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung dient die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Ehe deshalb in erster Linie der Vermeidung von Härtefällen (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-567/2006 vom 22. Juli 2008 E. 7.1, C-4302/2007 vom 20. Dezember 2007 E. 4.1, C-563/2006 vom 28. November 2007 E. 5.1).

7.3 Bei der Prüfung der Frage, ob die auf dem Spiele stehenden privaten Interessen eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung rechtfertigen, ist zu prüfen, inwieweit es der ausländischen Person in persönlicher, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht zugemutet werden kann, den Aufenthalt in der Schweiz aufzugeben, in ihre Heimat zurückzukehren und dort zu leben. Zu diesem Zweck ist ihre zukünftige Situation im Ausland den persönlichen Verhältnissen in der Schweiz gegenüberzustellen. Darüber ist nach Massgabe der gesamten Umstände des Einzelfalles zu befinden. Dazu gehören unter anderem die Dauer des Aufenthaltes in der Schweiz, der Grad der sozialen und wirtschaftlichen Integration in die hiesigen Verhältnisse, das Alter und der gesundheitliche Zustand, soweit Kinder vorhanden sind, deren Alter und schulische Integration, aber auch die Unterkunft und die Re-

integrationsmöglichkeiten in der Heimat, ferner auch ehespezifische Elemente, wie die Dauer der Ehe und die Umstände, die zu deren Auflösung geführt haben (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-567/2006 vom 22. Juli 2008 E. 7.2, C-533/2006 vom 19. Mai 2008 E. 6.2., C-571/2006 vom 7. November 2007 E. 4.3).

7.4 Der Beschwerdeführer hält sich seit August 2000 in der Schweiz auf und ist zurzeit als Rangiermitarbeiter bei X._____ tätig. Er verweist denn auch auf den Umstand, dass er während seiner ganzen Anwesenheit in der Schweiz erwerbstätig gewesen sei und keine finanzielle Unterstützung beansprucht habe. Zudem verfüge er über einen tadellosen Leumund und sei strafrechtlich nicht in Erscheinung getreten. Zwar erachten auch die kantonalen Behörden die Integration des Beschwerdeführers in beruflicher, wirtschaftlicher, sozialer und sprachlicher Hinsicht als gut. Dennoch lässt seine persönliche Situation nicht auf besonderes enge Beziehungen zur Schweiz schliessen, aufgrund derer eine Rückkehr des Beschwerdeführers in sein Heimatland nicht zuzumuten wäre. So kann trotz der guten beruflichen Integration diese nicht als überdurchschnittlich bezeichnet werden, zumal er mit seiner Tätigkeit als Rangiermitarbeiter nicht Qualifikation erworben hat, die ihm - als Folge einer überdurchschnittlichen Integration in der Schweiz - in seinem Heimatland nicht von Nutzen sein könnten. Was die persönlichen Beziehungen betrifft, blieb die Ehe mit der Schweizer Bürgerin kinderlos und das Zusammenleben dauerte nicht ganz zwei Jahre. Auch wenn der Beschwerdeführer immer noch in guten Kontakt mit seiner Schweizer Ex-Ehegattin steht und - wie die Vorinstanz ausführt - auch von einem Freundes- und Bekanntenkreis in der Schweiz auszugehen ist, begründet dies noch keine hinreichend enge persönliche Beziehung zur Schweiz. Weitere private Interessen werden indes nicht gelten gemacht und sind nicht ersichtlich. Demgegenüber hat der 30-jährige Beschwerdeführer den grössten Teil seines bisherigen Lebens in seinem Heimatland verbracht hat. Seine Ehefrau und die gemeinsame Tochter sowie weitere Verwandte leben dort. Es ist davon auszugehen, dass er über intakte persönliche Beziehungen verfügt und trotz der mehrjährigen Landesabwesenheit mit den Verhältnissen in seinem Heimatland weiterhin vertraut ist.

7.5 Unter diesen Umständen hat das private Interesse des Beschwerdeführers an einer Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Durchsetzung einer restriktiven Migrationspolitik gegenüber Personen aus dem Nicht-EU/EFTA-Raum

zurückstehen. Die Verweigerung der Zustimmung durch die Vorinstanz ist insofern nicht zu beanstanden.

8.
Aus der Rechtmässigkeit der Zustimmungsverweigerung folgt die Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz (vgl. Art. 12 Abs. 3 ANAG). Es bleibt daher zu prüfen, ob Hinderungsgründe für den Vollzug der Wegweisung anzunehmen sind (Art. 14a ANAG), so dass das zuständige Bundesamt gestützt auf Art. 14a Abs. 1 ANAG die vorläufige Aufnahme hätte verfügen müssen. Weder aus den Akten noch aus den Vorbringen in der Beschwerdeschrift ergeben sich Hinweise, die gegen die Zulässigkeit und Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs in die Heimat des Beschwerdeführers sprächen: Dem Vollzug seiner Wegweisung stehen weder völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz entgegen noch wird eine konkrete Gefährdung im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG behauptet. Der Beschwerdeführer ist insbesondere weder existenziell gesundheitlich gefährdet noch sonst von einer ernsthaften Krankheit betroffen, deren medizinische Behandlung im Heimatland nicht gewährleistet wäre. Schliesslich hat der Beschwerdeführer seine Kontakte zum Heimatland während seiner Anwesenheit in der Schweiz nie abgebrochen, weshalb, wie erwähnt, auch die Reintegration keine unüberwindbaren Probleme nach sich ziehen dürften. Der Wegweisungsvollzug ist überdies zweifellos auch möglich.

9.
9.1 Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt; sie ist auch angemessen (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

9.2 Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 2 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

****

Dispositiv S. 16

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 700.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

3.
Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (gegen Empfangsbestätigung; Akten Ref-Nr. [...] zurück)
- das Sicherheitsdepartement des Kantons Basel-Stadt, Bevölkerungsdienste und Migration (Akten [...] zurück)

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Antonio Imoberdorf	Evelyne Sturm

Rechtsmittelbelehrung:
Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: