Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.346/2004 /sza

Urteil vom 10. Dezember 2004
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler, Merkli,
Gerichtsschreiber Moser.

Parteien
Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung, 3003 Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

Y._____,
Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Christoph Suter,
Rekursgericht im Ausländerrecht des Kantons Aargau, Laurenzenvorstadt 9, Postfach, 5001 Aarau,

Migrationsamt des Kantons Aargau, Bahnhofstrasse 86/88, Postfach, 5001 Aarau,
als mitbeteiligte Behörde.

Gegenstand
Widerruf der Niederlassungsbewilligung und Einstellung des Verfahrens betreffend Familiennachzug,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil des Rekursgerichts im Ausländerrecht des Kantons Aargau vom 7. Mai 2004.

Sachverhalt:
A.
Der aus Serbien/Montenegro (Kosovo) stammende Y._____, geboren 1963, heiratete im September 1994 eine Schweizer Bürgerin, worauf ihm eine Aufenthaltsbewilligung erteilt wurde. Am 15. Juli 1999 erhielt er die Niederlassungsbewilligung. Im August 1999 trennte sich das Ehepaar; am 25. August 2000 erfolgte die Scheidung.

Am 5. Januar 2001 heiratete Y._____ im Kosovo die Landsmännin A._____ (geb. 1969), für welche er Ende Januar 2001 ein Familiennachzugsgesuch einreichte, in das er deren Kinder B._____ (geb. 1993) und C._____ (geb. 1997) einschloss. Y._____ teilte der Fremdenpolizei mit, er sei nicht der leibliche Vater der Kinder. Hingegen wurde Y._____ auf einem von drei im Verlaufe des Verfahrens zu den Akten gegebenen, von der United Nations Interim Administration Mission in Kosovo (UNMIK) ausgestellten Geburtsscheinen der Tochter B._____ als deren Vater angegeben. Auf den drei Geburtsscheinen der Tochter C._____ war demgegenüber kein Vater vermerkt.
B.
Mit Verfügung vom 8. November 2001 widerrief die Fremdenpolizei des Kantons Aargau, Sektion Aufenthalt, die Niederlassungsbewilligung von Y._____ und schrieb das Verfahren betreffend Familiennachzug als gegenstandslos ab. Zur Begründung wurde angeführt, bei der ersten Ehe von Y._____ habe es sich um eine Scheinehe gehandelt.

Gegen diese Verfügung erhob Y._____ Einsprache. Mit Verfügung vom 14. Januar 2002 ordnete der Rechtsdienst der Fremdenpolizei des Kantons Aargau (heute: Migrationsamt) auf Antrag von Y._____ die Einholung eines DNA-Gutachtens bezüglich der Blutsverwandtschaft zwischen Y._____ und der jüngeren Tochter C._____ an. Zu diesem Zweck wurde die Ehefrau von Y._____ aufgefordert, sich beim Schweizerischen Verbindungsbüro in Pristina zur Durchführung einer Blutentnahme zu melden, was sie jedoch in der Folge nicht tat.
Mit Entscheid vom 25. April 2002 trat die Fremdenpolizei des Kantons Aargau auf die Einsprache nicht ein mit der Begründung, im Verhalten der Ehefrau von Y._____ (Nichterscheinen beim Schweizerischen Verbindungsbüro) liege eine schuldhafte Verletzung der Mitwirkungspflicht, welche er sich anzurechnen habe.

In Gutheissung einer gegen diesen Nichteintretensentscheid eingereichten Beschwerde wies das Rekursgericht im Ausländerrecht des Kantons Aargau mit Urteil vom 16. Mai 2003 das Verfahren zur Neubeurteilung an die Fremdenpolizei zurück. Das Gericht kam zum Schluss, Y._____ habe alle erforderlichen und in seiner Macht liegenden Handlungen zur Ermöglichung eines Vaterschaftstests vorgenommen; das Nichtmitwirken seiner Ehefrau habe er sich lediglich insofern anrechnen zu lassen, als es sich auf das Beweisergebnis der materiellen Prüfung auswirke.

Im August 2003 sprach sich die Ehefrau A._____ beim Schweizerischen Verbindungsbüro gegen die als weitere Möglichkeit für die Durchführung eines Vaterschaftstests in Betracht gezogene Entnahme von Mundschleimhautabstrichen aus, da sie nicht wolle, dass durch einen DNA-Test festgestellt werde, ob Y._____ der biologische Vater ihrer Tochter sei.
C.
Mit Entscheid vom 15. September 2003 wies das Migrationsamt die Einsprache gegen die Verfügung vom 8. November 2001 der Sektion Aufenthalt ab. Zur Begründung führte das Amt an, Y._____ sei als biologischer Vater der beiden Kinder seiner Ehefrau anzusehen, was er gegenüber den Fremdenpolizeibehörden ebenso verschwiegen habe wie die "innere Tatsache", dass es ihm jedenfalls im Zeitpunkt der Erteilung der Niederlassungsbewilligung nicht mehr um den Verbleib bei seiner Schweizer Ehefrau ging, sondern darum, seiner heutigen Ehefrau und den gemeinsamen Kindern ein dauerndes Anwesenheitsrecht zu verschaffen. Der Widerruf der Niederlassungsbewilligung erweise sich im Übrigen nicht als unverhältnismässig.
D.
Mit Urteil vom 7. Mai 2004 hiess das Rekursgericht im Ausländerrecht des Kantons Aargau die von Y._____ erhobene Beschwerde gut und hob den Einspracheentscheid des Migrationsamtes vom 15. September 2003 auf.
E.
Mit Eingabe vom 11. Juni 2004 erhebt das Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES) beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde, mit der es um Aufhebung des Urteils des Rekursgerichts im Ausländerrecht des Kantons Aargau vom 7. Mai 2004 und um Bestätigung des Entscheids "des Migrationsamts Kanton Aargau vom 8. November 2001" ersucht.

Y._____ beantragt die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Das Rekursgericht im Ausländerrecht schliesst auf Abweisung der Beschwerde, eventualiter Rückweisung an das Rekursgericht zum Entscheid über die Frage, ob sich der Widerruf der Niederlassungsbewilligung als verhältnismässig erweise. Das Migrationsamt des Kantons Aargau schliesst sich "den Ausführungen und Anträgen" des Bundesamtes für Zuwanderung, Integration und Auswanderung an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Nach Art. 103 lit. b OG ist das in der Sache zuständige Departement oder, soweit das Bundesrecht es vorsieht, die in der Sache zuständige Dienstabteilung der Bundesverwaltung zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht berechtigt. Gemäss Art. 14 Abs. 2 der Organisationsverordnung vom 17. November 1999 für das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (OV-EJPD; SR 172.213.1; Fassung vom 19. Dezember 2003) ist das Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES) in den Bereichen des Ausländer- und Bürgerrechts ermächtigt, Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide zu führen.

Das Beschwerderecht der Bundesbehörden soll den richtigen und rechtsgleichen Vollzug des Bundesverwaltungsrechts sicherstellen. Dabei muss grundsätzlich kein spezifisches öffentliches Interesse an der Anfechtung der Verfügung nachgewiesen werden. Erforderlich ist nur, dass es der beschwerdeführenden Verwaltungseinheit nicht um die Behandlung abstrakter Fragen des objektiven Rechts, sondern um konkrete Rechtsfragen eines tatsächlich bestehenden Einzelfalles geht (BGE 129 II 1 E. 1.1 S. 3 f., 11 E. 1.1 S. 13, je mit Hinweisen). Dies ist vorliegend der Fall. Das Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES) ist daher zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert.
1.2 Art. 100 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 OG schliesst die Verwaltungsgerichtsbeschwerde auf dem Gebiete der Fremdenpolizei aus gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Der Widerruf einer Niederlassungsbewilligung, über welchen im angefochtenen Urteil befunden wurde, fällt nicht unter diesen Ausschlussgrund (vgl. Art. 101 lit. d OG). Der Weg der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbeschwerde steht daher zum Vornherein offen, ohne dass auf die für die Behördenbeschwerde für gewissen Konstellationen entwickelten Sonderregeln (vgl. BGE 130 II 137 E. 1.2 S. 140 f.) zurückgegriffen werden müsste.
1.3 Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann vorliegend die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 104 lit. a und b OG), nicht jedoch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (vgl. Art. 104 lit. c OG) gerügt werden. Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden, ist das Bundesgericht an deren Sachverhaltsfeststellung gebunden, sofern diese nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen erfolgt ist (Art. 105 Abs. 2 OG).
1.4 Das Bundesgericht wendet im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde das Bundesrecht von Amtes wegen an; es ist gemäss Art. 114 Abs. 1 OG an die von den Parteien vorgebrachten Begründungen nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen (BGE 128 II 145 E. 1.2.2 S. 150 f. mit Hinweis).
2.
2.1 Gemäss Art. 7 Abs. 1 ANAG (SR 142.20) hat der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung; des Weiteren hat er nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung. Kein Anspruch besteht indessen, 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 (Art. 7 Abs. 2 ANAG). Erfasst wird davon 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, heisst dies jedoch nicht zwingend, dass dem ausländischen Ehepartner der Aufenthalt weiterhin gestattet werden muss. Zu prüfen ist diesfalls, ob nicht insofern ein Rechtsmissbrauch vorliegt, als die Ehe, auf welche sich der Ausländer im Verfahren um Erteilung einer fremdenpolizeilichen Anwesenheitsbewilligung beruft, nur (noch) formell und ohne Aussicht auf Aufnahme bzw. Wiederaufnahme einer ehelichen Gemeinschaft besteht (BGE 128 II 145 E. 2.1/2.2 S. 151 mit Hinweisen).

Als eigenes und selbständiges Niederlassungsrecht erlischt die einmal erteilte Niederlassungsbewilligung mit Wegfall der Ehe nicht automatisch, sondern sie kann allenfalls widerrufen werden, und zwar nicht nach den allgemeinen Regeln über den Widerruf von Verfügungen, sondern ausschliesslich unter den Voraussetzungen von Art. 9 Abs. 4 ANAG (BGE 112 Ib 161 E. 3 S. 162 f., 473 E. 2 S. 475; vgl. zur analogen Rechtslage bei der Nichtigerklärung von erleichterten Einbürgerungen gemäss Art. 41 Abs. 1 BüG [SR 141.0]: BGE 120 Ib 193). Dies gilt insbesondere für den Fall, dass sich nachträglich Indizien ergeben, die die mittlerweile aufgelöste Ehe, auf die sich der Ausländer berufen hat, als Scheinehe oder bloss aus fremdenpolizeilichen Gründen aufrechterhaltene Ehe erscheinen lassen (vgl. BGE 112 Ib 161 E. 3b S. 163; Urteil 2A.366/1999 vom 16. März 2000, E. 2c).
2.2 Die Niederlassungsbewilligung kann widerrufen werden, wenn der Ausländer sie durch falsche Angaben oder wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen hat (Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG). Der Widerruf setzt voraus, dass der Betroffene wissentlich falsche Angaben gemacht oder wesentliche Tatsachen verschwiegen hat, in der Absicht, gestützt darauf den Aufenthalt oder die Niederlassung bewilligt zu erhal-

ten (Urteile des Bundesgerichts 2A.436/2003 vom 6. Januar 2004, E. 3.1; 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.1; 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 2.1; BGE 112 Ib 473 E. 3b S. 475 f.). Nach Art. 3 Abs. 2 ANAG ist der Ausländer verpflichtet, der Behörde wahrheitsgetreu über alles Auskunft zu geben, was für den Bewilligungsentscheid massgebend sein kann. Hievon ist er selbst dann nicht befreit, wenn die Fremdenpolizeibehörde die fragliche Tatsache bei gebotener Sorgfalt selbst hätte ermitteln können. Wesentlich sind dabei nicht nur Umstände, nach denen die Fremdenpolizei ausdrücklich fragt, sondern auch solche, von denen der Gesuchsteller wissen muss, dass sie für den Bewilligungsentscheid massgeblich sind (Urteile 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 163, E. 3.2; 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, publ.
in: Pra 2002 Nr. 165, E. 2.2, je mit Hinweisen). Dazu gehört etwa die Absicht der Nichtfortsetzung der bisherigen bzw. der Begründung einer neuen Ehe (vgl. Urteil 2A.366/1999 vom 16. März 2000, E. 3c) oder die Tatsache, das der Betroffene aussereheliche Kinder hat (Urteile 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 163, E. 3.3-3.5; 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 3.4.3 in fine; 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.2-2.3). Ein Erschleichen der Niederlassungsbewilligung kann nach der Praxis auch darin liegen, dass die Angaben, auf die sich die Behörden bei der seinerzeitigen Erteilung der Aufenthaltsbewilligung gestützt hatten oder die bei späteren Verlängerungen der Aufenthaltsbewilligung oder bei der Erteilung der Niederlassungsbewilligung mangels anderer Angaben immer noch als massgebend betrachtet werden durften, falsch oder unvollständig waren (Urteile 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 163, E. 3.2; 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 165, E. 2.2). Es ist nicht erforderlich, dass die Bewilligung bei richtigen und vollständigen Angaben notwendigerweise zu verweigern gewesen wäre (Urteil 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 3.5 mit Hinweisen). Immerhin ist die kantonale Behörde
ihrerseits verpflichtet, vor Erteilung der Niederlassungsbewilligung "das bisherige Verhalten des Ausländers nochmals eingehend zu prüfen" (Art. 11 Abs. 1 ANAV [SR 142.201]; Urteil 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 165, E. 2.2 in fine). Das Vorliegen eines Widerrufsgrundes führt zudem nicht zwingend dazu, dass die Niederlassungsbewilligung auch tatsächlich zu widerrufen ist; es muss beim entsprechenden Entscheid vielmehr jeweils den besonderen Umständen des Einzelfalles angemessen Rechnung getragen werden (BGE 112 Ib 473 E. 4 und 5 S. 477 ff.; Urteile 2A.511/2001 vom 10. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 163, E. 4; 2A.551/2003 vom 21. November 2003, E. 2.1 in fine).

3.

3.1 Das Rekursgericht kam in seinem Urteil zum Schluss, es sei nicht erstellt, dass der Beschwerdegegner der Vater der beiden Töchter seiner heutigen Ehefrau sei, weshalb auch nicht davon ausgegangen werden dürfe, er habe vor und während der Ehe mit seiner Schweizer Ehefrau in seinem Heimatland mit einer anderen Frau Kinder gezeugt und eine zweite Familie gehabt. Es lägen auch keine anderen Beweise dafür vor, dass er mit seiner Schweizer Ehefrau eine Scheinehe eingegangen sei oder sich bei Erteilung der Niederlassungsbewilligung auf eine nur noch formell bestehende Ehe berufen habe. Es könne dem Beschwerdegegner damit auch nicht vorgeworfen werden, er habe seine Niederlassungsbewilligung durch wissentliches Verschweigen wesentlicher Tatsachen erschlichen.

Das Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES) vertritt demgegenüber die Auffassung, dass es sich bei der Ehe des Beschwerdegegners mit seiner Schweizer Ehefrau mit Blick auf die Umstände um eine reine Umgehungsehe gehandelt haben müsse, die einzig aus aufenthaltsrechtlichen Motiven, zur Ermöglichung des Nachzuges der heutigen Ehefrau und der (gemeinsamen) Kinder geschlossen oder aufrecht erhalten worden sei. Diese für ihn belastenden Umstände, über welche er die Ausländerbehörden hätte informieren müssen, habe der Beschwerdegegner bei Erteilung der Niederlassungsbewilligung wissentlich verschwiegen.

3.2 Dass eine Ehe nur (noch) formell und ohne Aussicht auf Aufnahme bzw. Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft besteht, entzieht sich in der Regel einem direkten Beweis und ist oft bloss durch Indizien zu erstellen. Feststellungen über das Bestehen von solchen Hinweisen können äussere Gegebenheiten, aber auch innere psychische Vorgänge betreffen (Wille des Ehegatten). In beiden Fällen handelt es sich um tatsächliche Feststellungen, welche für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich sind (oben E. 1.3). Frei zu prüfen ist dagegen die Rechtsfrage, ob die festgestellten Tatsachen (Indizien) darauf schliessen lassen, die Berufung auf die Ehe sei rechtsmissbräuchlich oder bezwecke die Umgehung fremdenpolizeilicher Vorschriften (BGE 128 II 145 E. 2.3 S. 152 mit Hinweisen).

3.3 Das Vorgehen des Beschwerdegegners (Erwirken einer Aufenthaltsbewilligung durch Heirat eines Schweizer Ehegatten trotz kultureller und sprachlicher Verschiedenheit und nachfolgende Scheidung unmittelbar nach

Erhalt der Niederlassungsbewilligung mit anschliessender Heirat einer Landsmännin und Familiennachzugsgesuch für diese und vorhandene Kinder aus dem Heimatland) entspricht einem bekannten Verhaltensmuster (vgl. dazu etwa die Urteile des Bundesgerichts 2A.436/2003 vom 6. Januar 2004; 2A.551/2003 vom 21. November 2003; 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003; 2A.57/2002 vom 20. Juni 2002, publ. in: Pra 2002 Nr. 165; 2A.366/1999 vom 16. März 2000; vgl. auch die entsprechenden Fallkonstellationen bei erleichterten Einbürgerungen: zur Publikation bestimmtes Urteil 5A.18/2004 vom 7. September 2004; BGE 128 II 97). Zu prüfen ist bei einer solchen Sachlage jeweils, ob aufgrund der nachträglich zutage getretenen Umstände auf das Vorliegen einer Ausländerrechtsehe oder eines sonstigen Rechtsmissbrauchs geschlossen werden muss, der die Rechtmässigkeit der erwirkten Niederlassungsbewilligung in Frage stellt.
Der Beschwerdegegner hat, wie das beschwerdeführende Bundesamt zu Recht hervorhebt, beim von ihm am 5. Juni 1999 unterzeichneten Verlängerungsgesuch auf der Verfallsanzeige, das zur Erteilung der Niederlassungsbewilligung führte, seine Informationspflicht schon dadurch verletzt, dass er seine Trennungs- oder Scheidungsabsicht, welche aufgrund der zeitlichen Abläufe (Bewilligungserteilung am 15. Juli 1999, [faktische]Trennung am 1. August 1999) nach allgemeiner Lebenserfahrung in diesem Zeitpunkt schon bestanden haben musste, verschwieg. Bei Bekanntgabe dieses Umstandes wären die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdegegners näher abgeklärt worden, wobei er auf seinen Angaben zu behaften gewesen wäre. Ob dies allein bereits einen Widerruf der Niederlassungsbewilligung rechtfertigen würde, kann dahingestellt bleiben (vgl. betreffend Auskunftspflicht bei Verwendung des fraglichen Formulars "Verfallsanzeige (Ausweis B)" Urteil des Bundesgerichts 2A.432/2002 vom 5. Februar 2003, E. 3.4). Das nachträglich gestellte Familiennachzugsgesuch für die kurz nach der Scheidung geheiratete, aus dem gleichen Dorf stammende Landsmännin sowie für deren ausserehelich geborenen Kinder drängen den Verdacht auf, dass der Beschwerdegegner schon
während seiner Ehe mit der Schweizer Ehefrau eine parallele eheähnliche Beziehung mit dieser andern Frau geführt hatte, was gegenüber der schweizerischen Fremdenpolizeibehörde hätte offen gelegt werden müssen und den Schluss auf das Vorliegen eines Rechtsmissbrauches noch entscheidend verstärken würde. In einer der vorgelegten Geburtsurkunden war der Beschwerdegegner als Vater der 1993 geborenen Tochter eingetragen, weitere Urkunden enthalten keine Angaben zur Vaterschaft der beiden Töchter. Konkrete Darlegungen darüber, mit welchem anderen Mann die Ehefrau ihre beiden Töchter gezeugt haben soll, wurden seitens der Beteiligten nicht gemacht. Zur Widerlegung der naheliegenden Vermutung, dass der Beschwerdegegner schon vor bzw. während der Ehe mit der Schweizer Ehefrau eine Parallelbeziehung mit seiner heutigen Ehefrau pflegte, durfte und musste bei dieser Sachlage zulässigerweise verlangt werden, dass die behauptete fehlende Vaterschaft des Beschwerdegegners für die beiden 1993 und 1997 geborenen Kinder der neuen Ehefrau durch eine DNA-Analyse nachgewiesen wird. Dieses Vorgehen entspricht nicht zuletzt auch dem künftigen Bundesgesetz vom 8. Oktober 2004 über genetische Untersuchungen am Menschen (GUMG; Referendumsvorlage in BBl
2004 S. 5483 ff.), welches in Art. 33 vorsieht, dass in einem Verwaltungsverfahren bei begründeten Zweifeln über die Abstammung einer Person, die sich nicht anders ausräumen lassen, die zuständige Behörde die Erteilung von Bewilligungen von der Erstellung von DNA-Profilen abhängig machen kann (vgl. dazu die Botschaft, in: BBl 2002 S. 7449, wo explizit auf das Familiennachzugsverfahren bzw. den Fall der Vorlage von Urkunden aus Ländern mit unzuverlässigen Zivilstandswesen hingewiesen wird). Der Beschwerdegegner hat zur Erstellung eines DNA-Profils zur Klärung der Abstammung formell Hand geboten, doch scheiterte der Nachweis an der Haltung seiner heutigen Ehefrau. Das Rekursgericht vertritt den Standpunkt, da die Ehefrau nicht die Stellung einer Verfahrenspartei gehabt habe, könne ihr Verhalten nicht als Verletzung der Mitwirkungspflicht dem Beschwerdegegner angelastet werden. Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass es sich bei der in das Beweisverfahren einbezogenen Ehefrau nicht um eine aussenstehende, vom Verfahrensausgang nicht berührte Drittperson handelt. Die Frage des Widerrufs der Niederlassungsbewilligung steht vielmehr mit dem Gesuch um Familiennachzug in einem engen sachlichen Zusammenhang, weshalb die kantonale
Fremdenpolizeibehörde am 8. November 2001 denn auch in einem einzigen Entscheid darüber befunden hat. Ob der Beschwerdegegner mit der heutigen Ehefrau bereits während seiner früheren Ehe eine eheähnliche Beziehung unterhielt, ist nicht nur für den Rechtsbestand der Niederlassungsbewilligung, sondern auch für das auf dieser Bewilligung gründende Familiennachzugsgesuch von entscheidender Bedeutung. Als Nutzniesserin des Nachzugsgesuches durfte von der Ehefrau eine Mitwirkung an der erforderlichen Beweiserhebung ohne weiteres erwartet werden (vgl. zur Mitwirkungspflicht der Parteien im fremdenpolizeilichen Bewilligungsverfahren: BGE 124 II 361 E. 2b S. 365; 122 II 385 E. 4c/cc S. 394; Peter Uebersax, in: Uebersax/Münch/Geiser/Arnold, Ausländerrecht, Basel 2002, Rz. 5.90-5.93). Auch wenn sie formell nicht selber als Verfahrenspartei

aufgetreten war und sie insoweit keine prozessuale Mitwirkungspflicht traf, durfte dieses Verhalten seiner Ehefrau dem Beschwerdegegner als Scheitern der Beweisführung für die fehlende Vaterschaft angelastet werden. Spekulationen darüber, wieso die Ehefrau zum geforderten Beweis nicht Hand bieten will - ob es sich um ein mit dem Beschwerdegegner abgesprochenes Vorgehen handelt oder ob die Ehefrau
sonstige, aus ihrer Sicht stichhaltige Gründe für die Verhinderung der Beweisabnahme haben könnte - erübrigen sich. Wenn der Beschwerdegegner seine Ehefrau nicht dazu bringen kann, bei den für die Aufrechterhaltung seiner Niederlassungsbewilligung sowie für die Bewilligung des Familiennachzuges erforderlichen Beweisvorkehren mitzuwirken, muss er in Kauf nehmen, dass aufgrund der jetzigen, gegen ihn sprechenden Beweislage entschieden wird. Es ist alsdann davon auszugehen, dass der Beschwerdegegner eine eheähnliche Parallelbeziehung mit seiner heutigen Ehefrau geführt hatte, deren pflichtgemässe Offenlegung der Erteilung der Niederlassungsbewilligung entgegengestanden wäre, womit der Widerrufsgrund gemäss Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG erfüllt ist. Der Auffassung des Rekursgerichts, wonach erst die Bewilligung des Familiennachzugsgesuches von einer Klärung des Verwandtschaftsverhältnisses abhängig gemacht werden dürfe, ist entgegenzuhalten, dass die Gültigkeit der Niederlassungsbewilligung Voraussetzung des Nachzugsanspruches bildet und die Frage der Vaterschaft bereits mit jener des Widerrufes der Niederlassungsbewilligung verknüpft ist.
3.4 Die Vorinstanz hat aufgrund der gegebenen Sach- und Beweislage das Vorliegen eines Widerrufsgrundes gemäss Art. 9 Abs. 4 lit. a ANAG zu Unrecht verneint, weshalb ihr Entscheid aufzuheben ist.
4.
Gemäss Art. 114 Abs. 2 OG kann das Bundesgericht bei Aufhebung des angefochtenen Entscheides die Sache entweder zur neuen Beurteilung zurückweisen oder selber entscheiden. Das Rekursgericht beantragt eventualiter Rückweisung zur Prüfung der Verhältnismässigkeit eines Widerrufes. Die Sache erscheint jedoch auch unter diesem Aspekt spruchreif: Der Beschwerdegegner kam erst als Erwachsener in die Schweiz, wo er seit 10 Jahren lebt. Er unterhält nach wie vor regelmässige Beziehungen zu seinem Heimatland, wie auch seine im Kosovo eingegangene neue Ehe zeigt. Beruflich ist er integriert, ohne dass aber sonstige intensive Beziehungen zur Schweiz ersichtlich wären. Seine familiären Bindungen zur Schweiz sind mit der Scheidung von der Schweizer Ehefrau, auch wenn er zu ihr und ihren Kindern offenbar noch Kontakt hat, stark abgeschwächt worden. Seine jetzige Ehefrau verbrachte ihr bisheriges Leben im Kosovo, ebenso ihre beiden Kinder. Unter diesen Umständen ist es dem Beschwerdegegner zuzumuten, seine neue Ehe im Heimatland zu leben.

Bei dieser Sachlage erübrigt sich eine Rückweisung an die Vorinstanz. Es ist vielmehr der auf einer umfassenden Abwägung beruhende Einspracheentscheid des Migrationsamtes des Kantons Aargau vom 15. September 2003 zu bestätigen.
5.
Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gutzuheissen, das angefochtene Urteil des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 7. Mai 2004 aufzuheben und der Einspracheentscheid des Migrationsamtes vom 15. September 2003 zu bestätigen.
Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Rekursgerichts im Ausländerrecht des Kantons Aargau vom 7. Mai 2004 aufgehoben und der Einspracheentscheid des Migrationsamtes des Kantons Aargau vom 15. September 2003 bestätigt.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.– wird dem Beschwerdegegner auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird den Parteien, dem Rekursgericht im Ausländerrecht sowie dem Migrationsamt des Kantons Aargau schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 10. Dezember 2004
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: