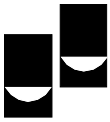
Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-4597/2007
{T 0/2}

Urteil vom 21. April 2009

Besetzung

Richterin Marianne Teuscher (Vorsitz),
Richterin Ruth Beutler, Richter Antonio Imoberdorf,
Gerichtsschreiber Rudolf Grun.

Parteien

A._____,
vertreten durch lic. iur. Thomas Tribolet, Fürsprecher,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung.

Sachverhalt:

A.
Der 1966 geborene A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) ist kolumbianischer Staatsangehöriger und hat einen Sohn, S._____ (geboren 1993), aus erster Ehe, der bei seiner Mutter in Kolumbien lebt. Am 28. März 1998 gelangte der Beschwerdeführer in die Schweiz und stellte hier gleichentags ein Asylgesuch. Dieses wurde vom damaligen Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute: Bundesamt für Migration [BFM]) mit Verfügung vom 18. Januar 1999 abgelehnt; gleichzeitig wurde die Wegweisung sowie deren Vollzug angeordnet. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 24. Februar 1999 Beschwerde bei der damals zuständigen Schweizerischen Asylrekurskommission (ARK).

B.
Nachdem der Beschwerdeführer am 24. September 1999 die Schweizer Bürgerin C._____ (geboren 1949) geheiratet hatte, erhielt er am 29. Oktober 1999 im Kanton Zürich eine Jahresaufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei der Ehefrau und zog in der Folge am 24. November 1999 seine Asylbeschwerde zurück.

C.
Nachdem die Ehe am 22. Mai 2001 per 30. Juni 2001 gerichtlich getrennt worden war, wies das Migrationsamt des Kantons Zürich das Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung vom 7. September 2001 mit Verfügung vom 11. Juli 2002 ab und ordnete die Wegweisung aus dem Kanton an. Gegen diese Verfügung reichte der Beschwerdeführer beim Regierungsrat des Kantons Zürich Rekurs ein.

D.
Während hängigem Rekursverfahren heiratete der mittlerweile geschiedene Beschwerdeführer am 19. Februar 2003 die schweizerische Staatsangehörige M._____, geborene D._____ (Jahrgang 1963). Daraufhin erteilte die zuständige Migrationsbehörde des Kantons Bern dem Beschwerdeführer und seinem im Rahmen eines Besuchsaufenthalts am 26. Januar 2001 eingereisten Sohn S._____ eine (neue) Aufenthaltsbewilligung. Ende Mai 2004 verliess der Beschwerdeführer den ehelichen Haushalt jedoch wieder und sein Sohn S._____ kehrte Ende November 2004 zu seiner Mutter nach Kolumbien zurück. Am 2. März 2007 wurde auch diese Ehe geschieden.

E.
Am 3. Mai 2007 unterbreitete die zuständige Migrationsbehörde des Kantons Bern dem BFM das neuerliche Gesuch des Beschwerdeführers um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zur Zustimmung. Anschliessend teilte ihm die Vorinstanz am 10. Mai 2007 mit, dass der Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erloschen sei, und gab ihm Gelegenheit, schriftlich Stellung zu nehmen. Mit Eingabe vom 3. Juni 2007 äusserte er sich zur beabsichtigten Zustimmungsverweigerung und zur drohenden Wegweisung.

F.
Mit Verfügung vom 7. Juni 2007 verweigerte die Vorinstanz die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Gleichzeitig wurde die Wegweisung des Beschwerdeführers verfügt und es wurde ihm eine Ausreisefrist bis zum 7. August 2007 angesetzt.

Zur Begründung führte das BFM im Wesentlichen aus, dass der Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung mit Auflösung der Ehe nach vier Jahren weggefallen sei. Der Beschwerdeführer halte sich noch nicht besonders lange in der Schweiz auf. Ziehe man ferner in Betracht, dass sich das Ehepaar bereits 2005 getrennt habe, müsse das Festhalten an der zum damaligen Zeitpunkt nur noch formell bestehenden Ehe als rechtsmissbräuchlich gewertet werden. Die eheliche Gemeinschaft sei schon nach gut zwei Jahren wieder aufgegeben worden und es habe bereits in diesem Zeitpunkt keine Aussicht auf ein erneutes Zusammenleben mehr bestanden. Im Weiteren sei die Ehe kinderlos geblieben. Der Beschwerdeführer habe sodann den grössten Teil seines Lebens in Kolumbien verbracht und sei dort sozialisiert worden. Er verfüge zudem in seinem Heimatland über ein familiäres Beziehungsnetz und es sei davon auszugehen, dass er mit den dortigen Verhältnissen nach wie vor eng verbunden sei. Insbesondere sei darauf hinzuweisen, dass der Sohn S._____ in die Heimat zurückgekehrt sei.

G.
Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer beim Bundesverwaltungsgericht am 5. Juli 2007 Beschwerde. Darin wird sinngemäss beantragt, es sei die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu erteilen; eventualiter sei die Verfügung wegen formeller Mängel aufzuheben und an die Vorinstanz zurückzuweisen.

H.
In seiner Vernehmlassung vom 17. August 2007 beantragt das BFM die Abweisung der Beschwerde.

I.
Mit Replik vom 20. September 2007 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen und der Begründung fest.

J.
Mit Eingaben vom 17. November 2008 und vom 8. Dezember 2008 aktualisierte der Beschwerdeführer seine Beschwerdevorbringen.

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 Vorinstanzen gelten die in Art. 33 aufgeführten Behörden. Darunter fallen Verfügungen des BFM betreffend Zustimmung zur Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung und betreffend Wegweisung. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig, soweit nicht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen steht (vgl. Art. 83 Bst. c Ziff. 2 und 4 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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 durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten (vgl. Art. 49 ff. VwVG).

2.
Am 1. Januar 2008 trat das neue Bundesgesetz vom 16. Dezem-

ber 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) mit den dazugehörigen Ausführungsverordnungen in Kraft, darunter die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201), welches das ehemalige Bundesgesetz vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121; vgl. zum vollständigen Quellennachweis Ziff. I des Anhangs 2 zum AuG) abgelöst hat. Ebenso wurde gemäss Art. 91 Ziff. 2 VZAE die ehemalige Verordnung vom 20. April 1983 über das Zustimmungsverfahren im Ausländerrecht (nachfolgend: Zustimmungsverordnung, AS 1983 535) aufgehoben, unter deren Geltung die angefochtene Verfügung ergangen war. Gemäss Art. 126 Abs. 1 AuG bleibt jedoch auf Gesuche, die – wie in casu – vor dem Inkrafttreten des AuG eingereicht wurden, das zu diesem Zeitpunkt geltende materielle Recht anwendbar (vgl. etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1649/2007 vom 9. September 2008 E. 2 mit Hinweis).

3.

Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, die unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit gerügt werden, sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat (Art. 49 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht wendet im Beschwerdeverfahren das Bundesrecht von Amtes wegen an. Es ist gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG an die Begründung der Begehren nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen. Massgebend ist grundsätzlich – vorbehältlich der Ausführungen in E. 2 – die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. E. 1.2 des in BGE 129 II 215 teilweise publizierten Urteils 2A.451/2002 vom 28. März 2003 sowie etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-129/2006 vom 21. Januar 2009 E. 3 mit Hinweisen).

4.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht bestreitet der Beschwerdeführer in seiner Rechtsmitteleingabe die Zuständigkeit des BFM zur Zustimmungserteilung im vorliegenden Fall und macht zudem geltend, dass die Vorinstanz die angefochtene Verfügung nicht direkt hätte dem Beschwerdeführer zustellen dürfen. Im Weiteren wird gerügt, dass die Verfügung in Unkenntnis der vollständigen kantonalen Akten und damit in Verletzung der Untersuchungsmaxime ergangen sei.

4.1 Soweit der Beschwerdeführer die Zuständigkeit der Vorinstanz zum Verfügungserlass in Frage stellt, ist festzuhalten, dass zwar grundsätzlich die Kantone für die Erteilung und Verlängerung von Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen zuständig sind (Art. 15 Abs. 1 und 2 ANAG). Vorbehalten bleibt jedoch die Zustimmung des BFM zu kantonalen Bewilligungsentscheiden, wenn das Ausländerrecht eine solche für notwendig erklärt (vgl. Art. 18 ANAG). So bedarf es unter anderem der Zustimmung der Vorinstanz, 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 ausländischen Person nach Auflösung der Ehe mit einem schweizerischen Ehegatten, wenn die ausländische Person nicht aus einem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft (EG) oder der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) stammt (vgl. BFM-Weisungen und Erläuterungen über Einreise, Aufenthalt und Arbeitsmarkt [ANAG-Weisungen], 3. Aufl., Bern 2006, Ziff. 132.4 Bst. e). Infolge der Auflösung der Ehe mit M._____ bedarf es somit zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers der Zustimmung des BFM.

Selbst wenn die nicht weiter substantiierte Behauptung des Beschwerdeführers zutreffen würde, dass der Verordnungsgeber in Art. 1 Abs. 1 Bst. a der Zustimmungsverordnung mit "bestimmten Gruppen" von ausländischen Personen ausschliesslich an Gruppen von Staatsangehörigen bestimmter Länder gedacht habe und nicht an Sachverhalte, wie etwa eine Zivilstandsänderung habe anknüpfen wollen, liesse sich die Zustimmungsbefugnis des BFM auf andere Weise, insbesondere gestützt auf Art. 1 Abs. 1 Bst. c Zustimmungsverordnung, herleiten. Die letztgenannte Bestimmung erlaubt es dem BFM, die Zustimmung im Einzelfall zu verlangen. Dies kann gemäss bundesgerichtlicher Praxis auch bloss konkludent erfolgen, etwa wenn eine kantonale Behörde ein Gesuch um Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung dem Bund unaufgefordert zur Zustimmung unterbreitet und das BFM daraufhin einen entsprechenden Entscheid fällt (vgl. BGE 127 II 49 E. 3b S. 54).

4.2 Zum Einwand des Beschwerdeführers, wonach die Vorinstanz die Verfügung nicht ihm direkt hätte zustellen dürfen, ist sodann festzustellen, dass durch die Zustimmungsverweigerung die Rechte der betreffenden ausländischen Personen unmittelbar berührt werden, da der

Kanton diesfalls die Aufenthaltsbewilligung nicht gültig erteilen bzw. verlängern kann (vgl. Art. 19 Abs. 5 der ehemaligen Vollziehungsverordnung vom 1. März 1949 zum ANAG [ANAV; AS 1949 I 228]). Dem Beschwerdeführer kommt folglich im Zustimmungsverfahren Parteistellung zu (vgl. Art. 6 VwVG). Aus diesem Grund hat das BFM – entgegen der in der Rechtsmitteleingabe geäusserten Auffassung – korrekt gehandelt, wenn es dem Beschwerdeführer vor Verfügungserlass das rechtliche Gehör gewährt (vgl. Art. 30 Abs. 1 VwVG) und die angefochtene Verfügung nicht nur der zuständigen Migrationsbehörde, sondern auch ihm persönlich eröffnet hat (vgl. Art. 34 Abs. 1 VwVG).

4.3 Betreffend die angebliche Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes von Art. 12 VwVG genügt schliesslich der Hinweis, dass diese Rüge offenbar auf der unrichtigen Feststellung des Beschwerdeführers beruht, wonach das BFM im Zeitpunkt der Entscheidfindung – abgesehen von zwei Registerauszügen – über keine kantonalen Akten verfügt habe. Aus dem vorinstanzlichen Dossier ist indessen ersichtlich, dass das BFM im Verfügungszeitpunkt im Besitz relativ umfangreicher kantonaler Akten war. Schliesslich liegen auch sonst keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das BFM seiner Verpflichtung zur Abklärung des rechtserheblichen Sachverhalts nicht hinreichend nachgekommen wäre.

4.4 Im Sinne eines Zwischenergebnisses kommt das Bundesverwaltungsgericht nach dem Gesagten zum Schluss, dass sich die verfahrensrechtlichen Einwände des Beschwerdeführers als unbegründet erweisen.

5.

5.1 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 und Niederlassung. Es besteht demnach grundsätzlich kein Anspruch auf Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung, es sei denn, die ausländische Person oder ihre in der Schweiz lebenden Angehörigen könnten sich auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrages berufen (vgl. BGE 133 I 185 E. 2.3 S. 189 mit Hinweis).

5.2

5.2.1 Der ausländische Ehegatte eines Schweizer Bürgers hat Anspruch auf Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung

(Art. 7 Abs. 1 ANAG). Nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren besteht grundsätzlich ein Anspruch auf Niederlassungsbewilligung (Art. 7 Abs. 1 zweiter Satz ANAG). Kein Anspruch besteht jedoch dann, wenn die Ehe eingegangen wurde, um die Vorschriften über Aufenthalt und Niederlassung, namentlich jene über die Begrenzung der Zahl der Ausländer, zu umgehen (Art. 7 Abs. 2 ANAG). Erfasst wird davon zum einen die sog. Scheinehe bzw. Ausländerrechtsehe, bei der die Ehegatten von vornherein keine echte eheliche Gemeinschaft beabsichtigten. Doch auch wenn die Ehe nicht bloss zum Schein eingegangen wurde, heisst das nicht zwingend, dass dem ausländischen Ehepartner der Aufenthalt ungeachtet der weiteren Entwicklung gestattet werden muss; in einem solchen Fall ist zu prüfen, ob sich die Berufung auf die Ehe nicht anderweitig als rechtsmissbräuchlich erweist (vgl. BGE 131 II 265 E. 4.2 S. 267 und 130 II 113 E. 4.2 S. 117 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 2C_557/2008 vom 16. Januar 2009 E. 2).

5.2.2 Der Beschwerdeführer war in der Schweiz zweimal mit Schweizer Bürgerinnen verheiratet. Die beiden Ehen wurden indessen jeweils vor Ablauf von fünf Jahren wieder geschieden. Aus diesem Grund kann sich der Beschwerdeführer aus diesen ehelichen Verbindungen im heutigen Zeitpunkt – ungeachtet der Frage eines allfälligen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens – weder auf einen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung noch auf einen solchen auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung berufen.

5.3 Als Anspruchsnormen in Betracht kommen daneben grundsätzlich Art. 8 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101), Art. 17 Abs. 1 des Internationalen Paktes vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (sog. UNO-Pakt II, SR 0.103.2) sowie Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101), die alle 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 jener in erster Linie das Zusammenleben mit der Kernfamilie umfasst, sich jedoch keine Familienangehörigen in der Schweiz aufhalten. Es stellt sich höchstens die Frage, ob die Garantie auf Achtung des Privatlebens des Beschwerdeführers einen Aufenthaltsanspruch vermitteln könnte. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kommt diesem Recht in ausländerrechtlichen

Fällen zwar eine selbstständige 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 (vgl. BGE 130 II 281 E. 3.2.1 S. 286 mit Hinweisen). Auch wenn der Beschwerdeführer inzwischen seit rund elf Jahren in der Schweiz lebt und hier wirtschaftlich gut integriert ist, kann im Lichte der beschriebenen Praxis nicht von einer derart starken Verbundenheit gesprochen werden, die einen entsprechenden Aufenthaltsanspruch zu begründen vermöchte.

5.4 Zusammenfassend ergibt sich somit für den Beschwerdeführer weder aus dem anwendbaren Landesrecht noch aus staatsvertraglichen Bestimmungen ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung.

6.

6.1 Der Entscheid über die Zustimmung liegt demnach im pflichtgemässen Ermessen der Behörde (vgl. Art. 4 ANAG). Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Behörde in ihrer Entscheidung völlig frei wäre. Vielmehr hat sie bei der Ausfüllung der Ermessensspielräume die rechtlichen Schranken zu beachten. Dazu gehört auch, dass sie unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit eine wertende Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Verweigerung der Zustimmung einerseits und den durch die Verweigerung beeinträchtigten Interessen andererseits vorzunehmen hat (vgl. statt vieler Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 613 ff.).

6.2 Was das öffentliche Interesse betrifft, ist festzuhalten, dass die Schweiz hinsichtlich des Aufenthalts von Ausländerinnen und Ausländern, die nicht aus einem Mitgliedstaat der EG oder EFTA stammen (nachfolgend: Drittstaatsangehörige), grundsätzlich eine restriktive Einwanderungspolitik betreibt (vgl. etwa BGE 133 II 6 E. 6.3.1 S. 28). Diese wird konkretisiert und umgesetzt durch die Bestimmungen der BVO (bzw. neu durch die Zulassungsregelung von Art. 3 und 18 ff. AuG sowie Art. 19 ff. VZAE), welche ein ausgeglichenes Verhältnis zwischen dem Bestand der schweizerischen und dem der ausländischen Wohnbevölkerung sowie eine Verbesserung der Arbeitsmarktstruktur

und eine möglichst ausgeglichene Beschäftigung bezweckt (Art. 1 Bst. a und c der Verordnung vom 6. Oktober 1986 über die Begrenzung der Ausländer [BVO, AS 1986 1791]; vgl. auch Art. 16 Abs. 1 ANAG sowie Art. 8 Abs. 1 ANAV). So sind erwerbstätige Drittstaatsangehörige namentlich in Form hoher Anforderungen an die berufliche Qualifikation (Art. 8 BVO) und der Höchstzahlen (Art. 12 BVO) strengen Zulassungsbeschränkungen unterworfen. 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 der Einzelperson die Grenze zum schwerwiegenden persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 13 Bst. f BVO überschreitet. Die Höchstzahlen gelten nicht für ausländische Personen, welche die Aufenthaltsbewilligung – wie in casu – nach Art. 3 Abs. 1 Bst. c (Familienangehörige von Schweizerinnen und Schweizern) oder Art. 38 BVO (Familienangehörige von ausländischen Personen) erhalten haben (Art. 12 Abs. 2 Satz 2 BVO). Die Verlängerung des Aufenthalts des Beschwerdeführers hängt somit nicht davon ab, ob er die strengen Zulassungskriterien von Art. 8 bzw. Art. 13 Bst. f BVO erfüllt. Nach Auflösung der Ehe muss der Beschwerdeführer jedoch das öffentliche Interesse an einer restriktiven Migrationspolitik grundsätzlich wieder gegen sich gelten lassen. Bei der Interessenabwägung ist daher ein vergleichsweise strenger Massstab anzuwenden. Dementsprechend geht das Bundesverwaltungsgericht mit der Vorinstanz davon aus, dass die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Ehe in erster Linie ein Instrument zur Vermeidung von Härtefällen darstellt (vgl. etwa Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-533/2006 vom 19. Mai 2008, E. 6.1, und C-7331/2007 vom 9. Mai 2008, E. 7.1, je mit weiteren Hinweisen; ferner Ziff. 654 ANAG-Weisungen).

6.3 Bei der Prüfung der Frage, ob die auf dem Spiel stehenden privaten Interessen eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung rechtfertigen, ist zu untersuchen, 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 aller relevanten Umstände des Einzelfalles zu befinden. Dazu gehören allgemeine, von der Ehe unabhängige Elemente, wie 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 Reintegrationsmöglichkeiten in der Heimat, ferner ehespezifische Elemente, wie die Dauer der Ehe und die Umstände, die zu deren Auflösung geführt haben (vgl. etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-5236/2007 vom 8. Mai 2008, E. 5.1.1 mit Hinweis; ferner Ziff. 654 ANAG-Weisungen).

6.4 Die notwendige Schwere der Betroffenheit in den persönlichen Verhältnissen ist mit Blick auf die Regelung der Art. 7 Abs. 1 und Art. 17 Abs. 2 ANAG zu beurteilen, der ausländischen Ehegatten nach fünf Jahren ehelicher Gemeinschaft auf schweizerischem Territorium einen vom weiteren Bestand der Ehe unabhängigen Anspruch auf Aufenthalt vermittelt. Vor dem Erreichen dieser zeitlichen Grenze kommt es entscheidend darauf an, welche Bedeutung den ehespezifischen Elementen im konkreten Einzelfall zukommt, das heisst der Dauer der ehelichen Gemeinschaft auf schweizerischem Territorium, der Existenz gemeinsamer Kinder und den Umständen der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft. Je mehr diese Elemente ins Gewicht fallen, um so eher wird man von einer hinreichend schweren Betroffenheit ausgehen können. Umgekehrt rechtfertigt sich ein um so strengerer Massstab, als sich die Härte nicht gerade aus den oben genannten ehespezifischen Elementen ableiten lässt (vgl. etwa Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-1872/2007 vom 20. September 2007, E. 4.3, Urteil des Bundesgerichts 2A.212/2004 vom 10. Dezember 2004 E. 4.4 sowie Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 69.76, E. 15.2; vgl. auch die neue Regelung in Art. 50 AuG und Art. 77 VZAE, die sich an der bisherigen Praxis im Kanton Zürich anzulehnen scheint [vgl. RAHEL MARTIN-KÜTTEL, Aufenthaltsbeendigung nach altem und neuem Recht, in: Jahrbuch für Migrationsrecht 2006/2007, Alberto Achermann et al. (Hrsg.), Bern 2007, S. 14 f.]).

7.

7.1 In Bezug auf die Verbindung des Beschwerdeführers mit C._____ ergeben sich aus den Akten gewichtige Indizien für eine Ausländerrechtsehe (Scheinehe). Die Heirat mit der um 17 Jahre älteren Schweizerin erfolgte nach kurzer Bekanntschaft und in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit dem drohenden Wegweisungsvollzug infolge Ablehnung des Asylgesuchs (vgl. die von C._____ zuhanden des Migrationsamtes des Kantons Zürich im Juli 2001 abgege-

bene Stellungnahme). Als die Ehe am 22. Mai 2001 (nach weniger als zwei Jahren) gerichtlich getrennt worden war, beruft sich der Beschwerdeführer zunächst in rechtsmissbräuchlicher Weise (zwecks Verlängerung seines Aufenthalts) auf die nur noch formell bestehende Ehe. Dafür spricht insbesondere, dass sich der Beschwerdeführer offensichtlich zuerst gegen eine Scheidung gewehrt hat und dann die sofortige Scheidung verlangte, nachdem sich eine andere Schweizerin bereit erklärt hatte, ihn zu heiraten (vgl. Schreiben der damaligen Ehefrau und deren Anwältin vom 12. Juni 2001 und vom 31. Dezember 2001 in den Akten des Migrationsamtes des Kantons Zürich). Ähnliches gilt auch bezüglich der Ehe des Beschwerdeführers mit M._____. Die Heirat erfolgte ebenfalls nach kurzer Bekanntschaft und in engem zeitlichen Zusammenhang mit der Aufenthaltsbeendigung im Kanton Zürich. Trotz des gegen ihn in der angefochtenen Verfügung erhobenen Vorwurfs des Rechtsmissbrauchs macht der Beschwerdeführer auf Beschwerdebene denn auch nicht geltend, nach der Auflösung des ehelichen Haushalts (15 Monate) noch irgendwelche Bemühungen unternommen zu haben, um das Zusammenleben wieder aufzunehmen.
Selbst wenn beide oder eine der beiden Ehen des Beschwerdeführers nicht als blosse Scheinehen zu qualifizieren wären, kann ihnen aufgrund der relativ kurzen Dauer des jeweiligen ehelichen Zusammenlebens für die Frage der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung kein grosses Gewicht beigemessen werden.

7.2 Der Beschwerdeführer ging während seines Aufenthalts in der Schweiz mit Ausnahme des Jahres 2004, in welchem er eine Zeit lang arbeitslos war, stets einer Erwerbstätigkeit nach; seit 2005 arbeitete er als Hilfsgipser bzw. seit 2. Mai 2007 ist er als Gipser bei einem Verputzgeschäft angestellt, wobei er ein monatliches Bruttoeinkommen von Fr. 4'700.- zuzüglich Fr. 12.- Spesen pro Arbeitstag erzielt (vgl. Arbeitsvertrag vom 7. Februar 2008). Der Beschwerdeführer verfügt zwar nicht über eine qualifizierte Berufsausbildung; aufgrund seiner langjährigen Erwerbstätigkeit und dem Aufstieg vom Hilfsgipser zum Gipser kann er jedoch als in den hiesigen Arbeitsmarkt integriert betrachtet werden. Was die sprachliche Integration anbelangt, ist – obwohl er diesbezüglich trotz ausdrücklicher Aufforderung durch das Bundesverwaltungsgericht keine Angaben machte – nach mehrjährigem Aufenthalt und beruflicher Tätigkeit in der Schweiz davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer sich im Alltag auf Deutsch verständigen kann. Hinzu kommt, dass er seit 2006 offenbar aktives Mitglied einer christli-

chen Gemeinschaft (Pfingstgemeinde) und dort vor allem zuständig für die Betreuung von Personen aus Lateinamerika ist. Aufgrund des bereits erwähnten langen Aufenthalts und der Erwebstätigkeit in der Schweiz ist anzunehmen, dass er hier – auch ausserhalb der Pfingstgemeinde – über ein gewisses soziales Netz verfügt. Andererseits hat der Beschwerdeführer sich während seines langjährigen Aufenthalts in der Schweiz nicht nur wohl verhalten. Gemäss Angaben von C._____ kam es während der Ehe zu tätlichen Übergriffen und zu Drohungen durch den Beschwerdeführer, wobei diesbezüglich keine Polizei- oder Strafakten vorliegen. Am 23. Juni 2001 war er an einer tätlichen Auseinandersetzung mit dem Ex-Ehemann einer Kollegin beteiligt (vgl. Rapport der Kantonspolizei Zürich vom 9. September 2001). Am 8. September 2003 wurde er von der Kantonspolizei Bern wegen unbewilligten vorzeitigen Stellenantritts verzeigt. Am 25. März 2004 zeigte ihn seine damalige Ehefrau (M._____) wegen Tätlichkeit im Rahmen einer ehelichen Auseinandersetzung an (vgl. Rapporte der Kantonspolizei Bern vom 25. März und 7. April 2004). Sowohl der Vorfall aus dem Jahre 2001 als auch die Anzeige vom 25. März 2004 führten jedoch nicht zu entsprechenden Strafurteilen.

7.3 Während vorab die lange Aufenthaltsdauer und die wirtschaftliche Integration des Beschwerdeführers gewichtige Gründe für einen weiteren Verbleib in der Schweiz sind, sprechen seine familiäre Situation und die Reintegrationsaussichten bei einer Rückkehr in seine Heimat dagegen. Erst im Alter von 32 Jahren gelangte der Beschwerdeführer in die Schweiz und wurde demzufolge im Heimatland sozialisiert. Seine Familienangehörigen leben in Kolumbien. So unter anderem der inzwischen 16-jährige Sohn, zu dem er eine enge Beziehung unterhält, wie sich aus dem vorübergehenden Nachzug des Kindes (von anfangs 2001 bis Herbst 2004 in der Schweiz) und den offenbar geleisteten Unterhaltszahlungen ergibt. Aktenkundig sind ferner regelmässige längere Reisen des Beschwerdeführers nach Kolumbien, was auf nach wie vor bestehende enge Kontakte zum Heimatland und auf ein intaktes Beziehungsnetz vor Ort schliessen lässt. Ausserdem verfügt er über berufliche Erfahrungen im Baugewerbe, die ihm nach einer Rückkehr in seine Heimat beim Wiedereinstieg in den kolumbianischen Arbeitsmarkt behilflich sein werden.

8.

Bei einer Gesamtwürdigung aller relevanten Sachverhaltselemente (rechtsmissbräuchliches Verhalten zwecks Aufenthaltsverlängerung in

der Schweiz, elfjähriger Aufenthalt in der Schweiz, gute wenn auch nicht überdurchschnittliche wirtschaftliche Integration, vorhandenes soziales Netz, "grundsätzliches" Wohlverhalten trotz Berichten über Tätlichkeiten bzw. häusliche Gewalt [keine strafrechtlichen Verurteilungen], nach wie vor enge Kontakte zu seinem Heimatland und den dort lebenden Familienangehörigen, gute Reintegrationsaussichten bei einer Rückkehr nach Kolumbien) kommt das Bundesverwaltungsgericht im vorliegenden Fall zum Schluss, dass das private Interesse des Beschwerdeführers an einem Verbleib in der Schweiz nicht derart hoch zu gewichten ist, dass deshalb das entgegenstehende öffentliche Interesse an einer restriktiven Migrationspolitik zurückstehen müsste. Soweit die Vorinstanz die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers verweigert hat, ist die angefochtene Verfügung nicht zu beanstanden. An dieser Einschätzung vermag auch das Argument des Beschwerdeführers (vgl. S. 5 der Rechtsmitteleingabe), wonach die Migrationsbehörde der Stadt Bern – in Bezug auf das Mass der Integration und die sonstigen Voraussetzungen für eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung – näher am Fall und besser orientiert sei als das BFM, nichts zu ändern. Denn im Zustimmungsverfahren ist die Vorinstanz nicht an die kantonale Beurteilung gebunden (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts C-281/2007 vom 6. März 2009 E. 4 in fine und C-1649/2007 vom 9. September 2008 E. 5 mit weiteren Hinweisen).

9.
Als Folge der verweigerten Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung hat der Beschwerdeführer die Schweiz zu verlassen (Art. 1a und Art. 12 Abs. 3 ANAG). Die von der Vorinstanz verfügte Wegweisung ist damit rechtens. Demzufolge bleibt zu prüfen, ob Hinderungsgründe für den Vollzug der Wegweisung bestehen (Art. 14a Abs. 2 – 4 ANAG) und das BFM deshalb gestützt auf Art. 14a Abs. 1 ANAG die vorläufige Aufnahme hätte verfügen müssen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-571/2006 vom 7. November 2007 E. 6 mit Hinweis).

9.1 Ist der Vollzug der Wegweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar, so verfügt das BFM die vorläufige Aufnahme. Der Vollzug ist nicht möglich, wenn die ausländische Person weder in den Herkunfts- oder in den Heimatstaat noch in einen Drittstaat verbracht werden kann. Er ist nicht zulässig, wenn völkerrechtliche Verpflichtungen der Schweiz – insbesondere jene der EMRK sowie des Abkommens vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (FK, SR

0.142.30) – einer Weiterreise in den Heimat-, Herkunfts- oder Drittstaat entgegenstehen. Der Vollzug kann insbesondere nicht zumutbar sein, wenn er für die Ausländerin oder den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt (vgl. Art. 14a Abs. 1 – 4 ANAG).

9.2 Aus den Akten ergeben sich keine Hinweise, dass sich der Vollzug der Wegweisung als unzulässig oder unmöglich im Sinne von Art. 14a Abs. 2 und 3 ANAG erweisen könnte.

9.3 Wie eben erwähnt wurde, kann der Vollzug der Wegweisung nach Art. 14a Abs. 4 ANAG nicht zumutbar sein, wenn er für die ausländische Person eine konkrete Gefährdung darstellt. Eine solche kann angenommen werden angesichts einer im Heimatland herrschenden politischen Lage, die sich durch Krieg, Bürgerkrieg oder durch eine Situation allgemeiner Gewalt kennzeichnet, oder aufgrund anderer Gefahrenmomente, wie beispielsweise der Nichterhältlichkeit einer notwendigen medizinischen Behandlung (vgl. Entscheide und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 2006 Nr. 11 E. 6 S. 118 mit Hinweisen). Wirtschaftliche Schwierigkeiten, von welchen die ansässige Bevölkerung regelmässig betroffen ist, wie Wohnungsnot oder ein schwieriger Arbeitsmarkt, vermögen keine konkrete Gefährdung zu begründen. Dagegen ist der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, wenn sich die ausländische Person im Falle einer zwangsweisen Rückkehr in ihrem Heimatstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit einer existenzgefährdenden Situation ausgesetzt sähe (vgl. EMARK 2005 Nr. 12 E. 10.3 S. 114 mit Hinweisen).

9.4 Weder die allgemeine Lage in Kolumbien noch die individuelle Situation des Beschwerdeführers lassen den Vollzug der Wegweisung als unzumutbar im Sinne von Art. 14a Abs. 4 ANAG erscheinen. Der Beschwerdeführer hat den überwiegenden und prägenden Teil seines bisherigen Lebens in seinem Heimatland verbracht. Aufgrund der Akten ist zudem davon auszugehen, dass er mit den Verhältnissen in Kolumbien nach wie vor gut vertraut ist, er dort über ein intaktes familiäres Beziehungsnetz verfügt und es ihm auch aufgrund seiner beruflichen Erfahrungen nicht sonderlich schwer fallen dürfte, sich in seinem Heimatland eine neue wirtschaftliche Existenz aufzubauen. Der Beschwerdeführer bringt schliesslich keine weiteren Gründe vor, die gegen die Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs sprechen könnten.

10.
Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung

Bundesrecht nicht verletzt und den rechtserheblichen Sachverhalt richtig und vollständig feststellt; sie erweist sich auch als angemessen (Art. 49 VwVG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

11.
Bei diesem Ausgang der Verfahrens sind die Verfahrenskosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind auf Fr. 700.- festzusetzen (Art. 1, 2 und 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

Dispositiv Seite 17

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 700.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem am 20. Juli 2007 geleisteten Kostenvorschuss gleicher Höhe verrechnet.

3.
Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben)
- die Vorinstanz (Akten Ref-Nr. [...] und [...] zurück)
- die Fremdenpolizei der Stadt Bern
- das Migrationsamt des Kantons Zürich (Akten Ref-Nr. [...] zurück)

Die vorsitzende Richterin:	Der Gerichtsschreiber:
Marianne Teuscher	Rudolf Grun

Versand: