Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung III
C-4981/2010

Urteil vom 29. März 2012

Besetzung

Richter Antonio Imoberdorf (Vorsitz),
Richterin Elena Avenati-Carpani, Richter Jean-Daniel Dubey,
Gerichtsschreiberin Mirjam Angehrn.

Parteien

X._____,
vertreten durch Dr. iur. Ali Civi,
Marktgasse 6, 4051 Basel,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand

Verweigerung der Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung.

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer, geboren 1983, ist guineischer Staatsangehöriger. Am 5. November 2001 reiste er in die Schweiz ein und stellte gleichentags ein Asylgesuch unter falschem Namen (Y._____, geb. 1985). Mit Verfügung vom 18. Februar 2002 wies das damalige Bundesamt für Flüchtlinge (BFF; heute: BFM) das Asylgesuch ab und ordnete die Wegweisung aus der Schweiz an. Auf eine dagegen erhobene Beschwerde trat die damalige Schweizerische Asylrekurskommission (heute: Bundesverwaltungsgericht) mit Urteil vom 25. April 2002 nicht ein. Das BFF setzte dem Beschwerdeführer eine Frist bis zum 13. Mai 2002 an, um die Schweiz zu verlassen. Dieser hielt sich jedoch weiter in der Schweiz auf und galt seit dem 20. Februar 2006 als verschwunden.

B.
Am 3. März 2006 heiratete der Beschwerdeführer eine kroatische Staatsangehörige, welche in der Schweiz über eine Niederlassungsbewilligung verfügt. In der Folge erhielt er eine Aufenthaltsbewilligung. Das Ehepaar hat ein gemeinsames Kind (geboren 2008). Am 25. April 2008 hoben die Eheleute ihren gemeinsamen Haushalt auf. Mit Schreiben vom 9. April 2009 an das Zivilgericht Basel-Stadt zog die Ehefrau das Trennungsbegehren zurück. Daraufhin wurde am 1. Mai 2009 die Ehegemeinschaft wieder aufgenommen. Mit Verfügung des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 4. Dezember 2009 wurde der Ehefrau das Getrenntleben seit dem 1. Oktober 2009 bewilligt und das gemeinsame Kind unter die Obhut der Mutter gestellt.

C.
Das BFM verweigerte am 8. Juni 2010 die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Gleichzeitig wies es den Beschwerdeführer aus der Schweiz weg und räumte ihm eine Ausreisefrist von acht Wochen ab Eintritt der Rechtskraft der Verfügung ein. Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, wichtige Gründe für getrennte Wohnorte gemäss Art. 49 des Ausländergesetzes vom 16. Dezember 2005 (AuG, SR 142.20) seien weder aus den Akten ersichtlich noch substantiiert geltend gemacht worden. Das eheliche Zusammenleben habe keine drei Jahre, sondern rund zwei Jahre und acht Monate gedauert. Somit fehle es bereits an der ersten Voraussetzung gemäss Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG. Zudem sei der Beschwerdeführer nicht genügend integriert, um einen schwerwiegenden Härtefall nach Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG annehmen zu können. Er sei im

Alter von 18 Jahren in die Schweiz gekommen und halte sich erst seit dem 3. März 2006 dauerhaft in der Schweiz auf. Eine Wiedereingliederung in Guinea erscheine nicht stark gefährdet. Der Beschwerdeführer gehe keiner qualifizierten Arbeit nach und habe bereits Sozialhilfe von rund Fr. 33'000.-- bezogen. Weiter besitze er Schulden in der Höhe von rund Fr. 18'000.--. Während des Asylverfahrens habe er seine wahre Identität verschwiegen und somit den Vollzug der Wegweisung in sein Heimatland vereitelt. Eine enge affektive und wirtschaftliche Beziehung zu seiner Tochter sei nicht ersichtlich. Der Vollzug der Wegweisung sei möglich, zulässig und zumutbar.

D.

Mit Rechtsmitteleingabe vom 9. Juli 2010 beim Bundesverwaltungsgericht beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung und sinngemäss die Erteilung der Zustimmung zur Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. Eventualiter sei die Sache zur Ergänzung des Sachverhalts sowie zum Erlass einer neuen Verfügung an das BFM zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht beantragt er die Aufhebung der Wegweisung des Beschwerdeführers aus der Schweiz sowie die unentgeltliche Rechtspflege. Zur Begründung bringt der Beschwerdeführer vor, die Ehegemeinschaft könne auch im Falle von getrennt lebenden Ehegatten fortbestehen, wenn die Ehe nicht als definitiv gescheitert zu betrachten sei. Seine Ehefrau habe bereits zwei Mal ein Trennungsbegehren eingereicht und anschliessend wieder zurückgezogen, weil sie nach wie vor an der Ehe festhalte. Sie hätten einige Schwierigkeiten im Zusammenleben, da er von seinen Schwiegereltern nicht akzeptiert werde. Er pflege einen fast täglichen Kontakt mit seiner Ehefrau. Die ehelichen Unstimmigkeiten hätten während der Trennungsphase grösstenteils geklärt werden können. Es könne bei einer weiteren gemeinsamen Aufarbeitung der Eheprobleme von einer erneuten Aufnahme der Familiengemeinschaft in den nächsten Monaten ausgegangen werden. Die eheliche Gemeinschaft sei also keineswegs in einem definitiven Sinne aufgegeben worden, sondern vielmehr sei die räumliche Distanz nötig, um die ehelichen Probleme zu lösen. Er habe mit seiner Ehefrau zwei Jahre und acht Monate in gemeinsamem Haushalt gelebt. Bei einer Wiederaufnahme des Zusammenlebens würde die Dreijahresfrist innert Kürze überschritten. Daher dränge sich eine Prüfung der "erfolgreichen Integration", als eine weitere Anspruchvoraussetzung von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG, auf. Es könne ihm lediglich die illegale Einreise und somit keine erhebliche Straffälligkeit vorgeworfen werden. Deshalb stelle er keine grundsätzliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung dar. Er nehme seit sei-

ner Heirat am Wirtschaftsleben teil und habe verschiedene temporäre Arbeitsstellen gehabt. Um Deutsch zu lernen, habe er einen Sprachkurs bei der Bénédict-Schule in Basel absolviert. Auch verfüge er in der Schweiz über ein persönliches Beziehungsnetz.

Aufgrund einer engen Beziehung zu seiner Tochter habe er gemäss Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG einen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltsbewilligung. Er gehe oft mit ihr spazieren, bringe ihr die französische Sprache bei und übernehme Betreuungsaufgaben. Das Besuchsrecht erfolge in direkter Absprache mit seiner Ehefrau, kontinuierlich, spontan und reibungslos. Er lasse regelmässig den vom Gericht festgesetzten Unterhaltsbeitrag für seine Tochter sowie sein gesamtes überschüssiges Einkommen seiner Familie zukommen. Des Weiteren stehe ihm die Bewilligungsverlängerung aufgrund des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 8 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) zu. Bezüglich seiner Schulden könne er mitteilen, dass er in Absprache mit den Behörden bemüht sei, diese zu minimieren. Zudem habe seine Ehefrau Aussicht auf eine Arbeitsstelle, sobald für die Tochter ein Platz in einer Kinderkrippe gefunden werde. Ansonsten würde er sich um seine Tochter kümmern. Mit der Wegweisung wäre ihm die Möglichkeit der persönlichen Kontaktpflege entzogen, da sie aufgrund ihrer finanziellen Verhältnisse nicht in der Lage wären, sich die Reisen leisten zu können. Seine Tochter würde somit praktisch ohne Vater aufwachsen, was keinesfalls dem Kindeswohl entsprechen würde. Sobald er wieder mit seiner Ehefrau zusammenleben sollte, werde er Bescheid geben.

E.
Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege samt Verbeiständung gab das Bundesverwaltungsgericht mit Verfügung vom 19. August 2010 nicht statt.

F.
Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 13. Oktober 2010 die Abweisung der Beschwerde.

G.
Mit Replik vom 18. November 2010 hält der Beschwerdeführer an den gestellten Rechtsbegehren und deren Begründung fest.

H.
Am 6. Februar 2012 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, sein Rechtsmittel zu aktualisieren und entsprechende Beweismittel einzureichen.

I.
Mit Schreiben vom 1. März 2012 teilte der Beschwerdeführer mit, seine Ehe stehe kurz vor der Scheidung. Sein Verhältnis zur Ehefrau sei dennoch ausgesprochen gut. Er pflege intensiven Kontakt zu seiner Tochter. Seit dem 1. Juni 2011 arbeite er bei der Z._____ GmbH als Chauffeur. Er sei dabei, seine ausstehenden Schulden zu begleichen und die bezogene Sozialhilfe ratenweise zurückzuerstatten.

J.
Auf den weiteren Akteninhalt wird, soweit rechtserheblich, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht unter Vorbehalt der in Art. 32 genannten Ausnahmen Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), welche von einer der in Art. 33 aufgeführten Behörden erlassen wurden. Darunter fallen Verfügungen des BFM, welche sowohl die Zustimmung zur Erteilung bzw. Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung als auch die Wegweisung betreffen. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet endgültig, soweit nicht die Beschwerde in öffentlichrechtlichen 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 Das Rechtsmittelverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (vgl. Art. 49 ff. VwVG).

2.
Mit Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht kann die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und – sofern nicht eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat – die Unangemessenheit gerügt werden (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 die Sachlage zum Zeitpunkt seines Entscheides (vgl. BVGE 2011/1 E. 2 mit Hinweis).

3.
Am 1. Januar 2008 traten die neuen gesetzlichen Bestimmungen des AuG und seine Ausführungsbestimmungen in Kraft – unter anderem die Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201). In Verfahren, die vor diesem Zeitpunkt anhängig gemacht wurden, bleibt nach der übergangsrechtlichen Ordnung des AuG das alte materielle Recht anwendbar, wobei es ohne Belang ist, ob das Verfahren auf Gesuch hin – so explizit Art. 126 Abs. 1 AuG – oder von Amtes wegen eröffnet wurde (vgl. BVGE 2008/1 E. 2).

3.1 Dem Beschwerdeführer ist zwar noch unter dem Geltungsbereich des Bundesgesetzes vom 26. März 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG, BS 1 121) eine erstmalige Aufenthaltsbewilligung erteilt worden; da er jedoch mit Gesuch vom 19. Februar 2010 die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung beantragt hat, ist im vorliegenden Verfahren neues Recht anwendbar.

3.2 Gemäss Art. 40 AuG sind die Kantone zuständig für die Erteilung und Verlängerung von Bewilligungen. Vorbehalten bleibt jedoch die Zustimmung durch das BFM. Dessen Zustimmungserfordernis ergibt sich im vorliegenden Fall aus Art. 99 AuG i.V.m. Art. 85 Abs. 1 Bst. a VZAE. Letztgenannte Bestimmung wird präzisiert durch die Weisungen des BFM im Ausländerbereich in der Fassung vom 30. September 2011 (www.bfm.admin.ch>Dokumentation>Rechtliche Grundlagen>Weisungen und Kreisschreiben>I. Ausländerbereich>1 Verfahren und Zuständigkeiten). Sie sehen in Ziffer 1.3.1.4 Bst. e vor, dass die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach der Auflösung der ehelichen Gemeinschaft mit dem schweizerischen oder ausländischen Ehegatten oder nach dessen

Tod dem BFM zur Zustimmung zu unterbreiten ist, falls die betroffene ausländische Person nicht aus einem Mitgliedstaat der EFTA oder der EG stammt. Die Vorinstanz hat eine umfassende originäre Sachentscheidskompetenz (zum alten, aber gleich ausgestalteten Recht: BGE 127 II 49 E. 3a S. 51 f. und BGE 120 Ib 6 E. 3a S. 9 f.). Der Ausweis darf erst ausgestellt werden, wenn die Zustimmung des BFM vorliegt (Art. 86 Abs. 5 VZAE). Weder das BFM noch das Bundesverwaltungsgericht sind mithin an die Einschätzung der kantonalen Behörde gebunden.

4.

4.1 Gemäss Art. 43 Abs. 1 AuG haben ausländische Ehegatten von Personen mit Niederlassungsbewilligung, wenn sie mit diesen zusammenwohnen, Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung sowie – nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren – Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung (Art. 43 Abs. 2 AuG). Nach Auflösung der Ehe oder Familiengemeinschaft – mitgemeint ist auch die eheliche Gemeinschaft – besteht der Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung weiter, wenn die Ehegemeinschaft mindestens drei Jahre bestanden hat und eine erfolgreiche Integration besteht (vgl. Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG) oder wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (vgl. Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG).

4.2 Der Begriff der Ehegemeinschaft im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG ist nicht identisch mit demjenigen der Ehe. Während diese lediglich formell bestehen kann, setzt Erstere grundsätzlich das Zusammenleben voraus (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_565/2009 vom 18. Februar 2010 E. 2.1.1, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-2242/2010 vom 22. Dezember 2011 E. 6.2). Vom Erfordernis des Zusammenwohnens kann jedoch gemäss Art. 49 AuG abgesehen werden, wenn für getrennte Wohnorte wichtige Gründe geltend gemacht werden und die Familien- bzw. Ehegemeinschaft weiter besteht. Als wichtige Gründe können insbesondere berufliche Verpflichtungen oder eine vorübergehende Trennung wegen erheblicher familiärer Probleme gelten (vgl. Art. 76 VZAE). Erhebliche familiäre Probleme sind beispielsweise dann gegeben, wenn ein vorübergehender Aufenthalt in einem Frauenhaus erfolgt oder wenn ein Ehegatte zeitweise aus der gemeinsamen Wohnung weggewiesen wird (vgl. ESTER S. AMSTUTZ in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, N 20 und 25 zu Art. 49; MARC SPESCHA/HANSPETER

THÜR/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI, Migrationsrecht, 2. Aufl., Zürich 2009, N 3 zu Art. 49 AuG). Eine (relevante) Ehegemeinschaft im Sinne von Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG liegt vor, solange die eheliche Beziehung tatsächlich gelebt wird und ein gegenseitiger Ehewille besteht (vgl. BGE 137 II 345 E. 3.1.2 S. 347; vgl. auch AMSTUTZ, a.a.O., N 29 zu Art. 49). Wann eine eheliche Gemeinschaft als definitiv aufgelöst zu gelten hat, ist im Einzelfall aufgrund sämtlicher Umstände zu bestimmen, wobei im Wesentlichen auf die Dauer der nach aussen wahrnehmbaren ehelichen Wohngemeinschaft abzustellen ist (vgl. BGE 137 II 345 E. 3.1.2 S. 347 mit weiterem Hinweis, vgl. auch Urteil 2C_431/2011 vom 10. November 2011 E. 3 sowie MARC SPESCHA, a.a.O., N 3 zu Art. 49).

5.

5.1 Die Vorinstanz hält in der angefochtenen Verfügung fest, die Ehegemeinschaft des Beschwerdeführers habe lediglich zwei Jahre und acht (recte: sieben) Monate (3. März 2006 bis 25. April 2008 und 1. Mai 2009 bis 30. September 2009) gedauert und damit deutlich weniger als die in Art. 50 Abs. 1 Bst. a erster Halbsatz AuG vorausgesetzten drei Jahre bestanden.

5.2 Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, die Ehegemeinschaft könne auch im Falle von getrennt lebenden Ehegatten fortbestehen, wenn die Ehe nicht als definitiv gescheitert zu betrachten sei. Seine Ehefrau habe bereits zwei Mal ein Trennungsbegehren eingereicht und anschliessend wieder zurückgezogen, weil sie nach wie vor an der Ehe festhalte. Sie hätten einige Schwierigkeiten beim Zusammenleben, was nicht auch zuletzt darauf zurückzuführen sei, dass er von seinen Schweigereltern nicht akzeptiert werde. Er pflege mit seiner Ehefrau einen fast täglichen Kontakt. Die ehelichen Unstimmigkeiten hätten während der Trennungsphase grösstenteils geklärt werden können. Es könne bei einer weiteren gemeinsamen Aufarbeitung der Eheprobleme von einer erneuten Aufnahme der Familiengemeinschaft in den nächsten Monaten ausgegangen werden. Die eheliche Gemeinschaft sei also keineswegs in einem definitiven Sinne aufgegeben worden, sondern vielmehr sei die räumliche Distanz nötig, um die ehelichen Probleme zu lösen. Er habe mit seiner Ehefrau bereits zwei Jahre und acht Monate im gemeinsamen Haushalt gelebt. Sollten sie in den nächsten Monaten das Zusammenleben wieder aufnehmen, so würde die Dreijahresfrist innert Kürze überschritten. Er würde dem Gericht mitteilen, sobald sie wieder zusammen leben würden.

Seine Ehefrau habe in einem Schreiben vom 7. Juli 2010 mitgeteilt, sie könne sich sehr gut vorstellen, wieder mit ihrem Ehemann zusammen zu ziehen. Weiter habe sie angegeben, keinen Scheidungswille zu haben und dass sie sich in den nächsten Monaten definitiv entscheiden würden.

5.3 Den Akten ist zu entnehmen, dass die Eheleute zwei Jahre und sieben Monate zusammen gelebt haben (3. März 2006 bis 25. April 2008 und 1. Mai 2009 bis 30. September 2009). Die Aufnahme des letztmaligen Getrenntlebens erfolgte per 1. Oktober 2009. Seither ist es nicht zu einer Wiederaufnahme des Zusammenlebens gekommen. Wichtige Gründe im Sinne von Art. 49 AuG i.V.m. Art. 76 VZAE wurden keine belegt (vgl. E. 4.2). Die Ehegemeinschaft hat somit nicht drei Jahre gedauert. Am 13. Februar 2012 fand vor dem Zivilgericht des Kantons Basel-Stadt eine Einigungsverhandlung statt, anlässlich derer die Eheleute die Scheidung ihrer Ehe beantragten. Aus Art. 43 Abs. 1 AuG kann der Beschwerdeführer somit nichts mehr geltend machen.

6.

Da die Familiengemeinschaft nicht drei Jahre gedauert hat, steht dem Beschwerdeführer auch der Anspruch aus Art. 50 Abs. 1 Bst. a nicht zu, womit die Frage nach dessen (erfolgreicher) Integration offen bleiben kann. Gemäss Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG besteht – unabhängig von den in Bst. a genannten Kriterien – der Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung weiter, wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen. Solche Gründe können namentlich – so explizit Art. 50 Abs. 2 AuG – vorliegen, wenn der betreffende Ehegatte Opfer ehelicher Gewalt wurde und seine soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland stark gefährdet erscheint; beide Bedingungen müssen nicht kumulativ erfüllt sein (BGE 136 II 1 E. 5 S. 3 ff.). Weitere wichtige – und im Zusammenhang mit der Ehe stehenden Gründe – können sich auch daraus ergeben, dass der in der Schweiz lebende Ehepartner gestorben ist oder gemeinsame Kinder vorhanden sind (vgl. Spescha/Thür/Zünd/Bolzli, a.a.O., Art. 50 AuG N 7, sowie MARTINA CARONI in: Caroni/Gächter/Thurnherr, a.a.O., Art. 50 N 23 f.).

6.1 Im Falle des Beschwerdeführers sind keine spezifischen, auf seiner Ehe bzw. deren Auflösung beruhenden Gründe ersichtlich, die ihm einen Anspruch auf weiteren Verbleib in der Schweiz verschaffen könnten. Insbesondere lässt der Umstand, dass seine Ehe gescheitert ist, nicht erkennen, dass seine soziale Wiedereingliederung im Herkunftsland Guinea stark gefährdet wäre. In Betracht fällt jedoch, dass er Vater eines

minderjährigen Kindes ist, das in der Schweiz über eine Niederlassungsbewilligung verfügt.

6.2 Art. 8 Ziff. 1 EMRK und der insoweit gleichbedeutende Art. 13 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) gewährleisten das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens. Hat ein Ausländer nahe Verwandte mit einem gefestigten Anwesenheitsrecht in der Schweiz und wird die zu ihnen bestehende intakte Beziehung tatsächlich gelebt, so kann Art. 8 Ziff. 1 EMRK verletzt sein, wenn ihm die Anwesenheit in der Schweiz untersagt und damit sein Familienleben vereitelt wird (vgl. BGE 135 I 143 E. 1.3.1 mit Hinweis). Der entsprechende Schutz gilt jedoch nicht absolut; vielmehr gestattet Art. 8 Ziff. 2 EMRK einen Eingriff in das von Ziff. 1 geschützte Rechtsgut, wenn er gesetzlich vorgesehen und unter den dort aufgeführten Voraussetzungen – insbesondere sicherheits- und ordnungspolitischer Art – notwendig ist. Insofern erfordert der Eingriff eine Abwägung der sich gegenüberstehenden privaten Interessen an der Bewilligungserteilung und den öffentlichen Interessen an deren Verweigerung; diese müssen jene in dem Sinne überwiegen, dass sich der Eingriff in das Privat- und Familienleben als notwendig erweist (vgl. BGE 137 I 247 E. 4.1.1 mit Hinweisen).

6.3 Bei dieser Interessenlage fällt es zugunsten der um Aufenthalt ersuchenden Person ins Gewicht, wenn diese mit der in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Person zusammenlebt. Im Verhältnis zwischen getrennt lebenden Eltern und ihren minderjährigen Kindern gilt dies jedenfalls für den Elternteil, dem die elterliche Sorge zusteht (vgl. BGE 137 I 247 E. 4.2). Der nicht sorgeberechtigte Elternteil kann die familiäre Beziehung von Vornherein nur in einem beschränkten Rahmen – innerhalb des ihm eingeräumten Besuchsrechts – ausüben. Hierfür ist regelmässig nicht erforderlich, dass er sich dauernd im gleichen Land wie das Kind aufhält; vielmehr genügt es den Anforderungen von Art. 8 EMRK, wenn er das Besuchsrecht – unter den geeigneten Modalitäten – vom Ausland her ausüben kann. Ein weitergehender Anspruch – der auch dem nichtsorgeberechtigten Elternteil ein Aufenthaltsrecht vermitteln würde – kann aber dann bestehen, wenn in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung zum Kind besteht, diese wegen der Distanz zum Heimatland des Ausländers praktisch nicht mehr aufrecht erhalten werden könnte und das bisherige Verhalten des Betroffenen in der Schweiz zu keinerlei Klagen Anlass gegeben hat (vgl. BGE 120 Ib 1 E. 3c, BGE 120 Ib 22 E. 4a/b und Urteil des Bundesgerichts 2C_171/2009

vom 3. August 2009 E. 2.2 mit Hinweisen). Die geforderte besondere Intensität der affektiven Beziehung kann in der Regel nur dann bejaht werden, wenn ein grosszügig ausgestaltetes Besuchsrecht eingeräumt ist und dieses kontinuierlich, spontan und reibungslos ausgeübt wird (Urteil des Bundesgerichts 2C_799/2010 vom 20. Februar 2011 E. 3.3.1 mit Hinweisen).

7.

7.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, er pflege mit seiner Tochter eine sehr intensive persönliche Beziehung. Er gehe oft mit ihr spazieren, bringe ihr die französische Sprache bei und übernehme einige Betreuungsaufgaben. Das Besuchsrecht erfolge in direkter Absprache mit seiner Ehefrau und werde kontinuierlich, spontan und reibungslos ausgeübt. Die Hauptlast der Betreuungsaufgaben würde bei der Mutter liegen, da sie aufgrund ihrer starker Muttergefühle darauf bestehe. Mit Schreiben vom 18. März 2010 an das BFM beantwortete er die Frage, wie hoch die von ihm geleisteten Alimente seien, folgendermassen: Er leiste einen Unterhaltsbeitrag von Fr. 270.--, sofern er mehr als Fr. 2'900.-- verdiene. Zur Frage, wie oft er seine Tochter sehe, führte er aus, er sehe sie oft, nicht nur am Wochenende, sondern auch unter der Woche.

7.2 Unbestritten ist, dass mit Verfügung des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 4. Dezember 2009 festgehalten wurde, dass sich die Parteien über die Ausgestaltung des Besuchsrechts und die Ferienkontakte zwischen dem Vater und dem Kind weiterhin in direkter Absprache einigten. Der Beschwerdeführer wurde zu einem Unterhaltsbeitrag von Fr. 270.-- mit Wirkung ab Dezember 2009 verpflichtet. Zu weitergehenden Unterhaltsbeiträgen wurde er mangels Leistungsfähigkeit nicht verpflichtet. Aus den Akten ist nicht ersichtlich, dass zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter eine besonders intensive affektive Beziehung bestehen würde. So macht der Beschwerdeführer lediglich vage Angaben zur Ausgestaltung seines Besuchsrechts, auch noch nachdem er auf seine Mitwirkungspflicht hingewiesen wurde. So gab er an, er sehe seine Tochter oft und nicht nur am Wochenende (vgl. Schreiben des Beschwerdeführers vom 18. März 2010). Gegen eine Betreuung des Kindes unter der Woche durch den Vater spricht jedoch die Aussage der Ehefrau im Schreiben vom 7. Mai 2010, wo sie ausführte, sie werde eine Arbeitsstelle antreten, sobald sie für ihre Tochter einen Platz in einem Tagesheim gefunden habe. Zudem teilte der Beschwerdeführer mit, er telefoniere jeden Tag mit seiner Tochter (vgl. Schreiben des Beschwerdeführers vom 8. Mai 2010), was auch eher auf einen wöchentlichen Kontakt hindeutet. Für die An-

nahme, dass der Beschwerdeführer seine Tochter lediglich am Wochenende sieht, spricht auch sein Schreiben vom 29. Dezember 2009, wo er angab, er sehe seine Tochter jedes Wochenende, da er unter der Woche arbeite. Zudem führte er im gleichen Schreiben aus, seine Tochter übernachte nicht bei ihm, da seine Wohnung zu klein sei. Meistens würde er seine Tochter zusammen mit seiner Ehefrau treffen. Er sei aber auch oft nur mit seiner Tochter zusammen. Aus dem Schreiben der Ehefrau vom 28. Februar 2012 geht hervor, dass sich der Beschwerdeführer an den vereinbarten Wochenenden um seine Tochter kümmert und ab und zu unter der Woche einspringt, wenn die Ehefrau länger arbeiten muss.

7.3 Diese zeitliche Ausgestaltung des Besuchsrechts entspricht nicht den üblichen Vereinbarungen, welche Kindeseltern anlässlich einer Trennung oder Scheidung vornehmen. Ein Besuchsrecht am Wochenende im zwei Wochen Rhythmus mit Übernachtung ist sozusagen der Mindeststandard, der es dem nichtsorgeberechtigten Elternteil erlaubt, seine Beziehung zum Kind aufrechtzuerhalten. Auch wenn der Beschwerdeführer seine Tochter jedes Wochenende sehen sollte, kann davon ausgegangen werden, dass er seine Tochter lediglich einige Stunden sieht und sie kein ganzes Wochenende alleine betreut, da seine Wohnung gemäss seinen Angaben für Übernachtungen seiner Tochter nicht geeignet ist. Von einem grosszügig ausgestalteten Besuchsrecht – Zeichen für eine besonders intensive affektive Beziehung – kann bei einer solchen Ausgestaltung des Besuchsrecht nicht die Rede sein. Dementsprechend hat das Bundesgericht eine enge gefühlsmässige Vater-Kind-Beziehung auch nur in den Fällen bejaht, in denen der Kontakt über das übliche Mass hinausging (vgl. BGE 120 Ib 1 E. 3a, Urteil des Bundesgerichts 2C_787/2010 vom 16. Juni 2011 E. 3.2.2, Urteil des Bundesgerichts 2C_718/2010 vom 2. März 2011 E. 3.2.1 mit Hinweisen).

Ebenso wenig ist die Voraussetzung einer engen wirtschaftlichen Beziehung gegeben. Der Beschwerdeführer leistete den gerichtlich festgesetzten Unterhaltsbeitrag von Fr. 270.-- pro Monat nicht regelmässig. Gemäss seinen Angaben zufolge nur dann, sofern er mehr als Fr. 2'900.-- verdiente. Mangels Leistungsfähigkeit ist er vom Zivilgericht Basel-Stadt nicht zu weitergehenden Unterhaltsbeiträgen verpflichtet worden. Laut Arbeitsvertrag vom 22. Dezember 2010 verdient der Beschwerdeführer seit dem 17. Januar 2011 einen Bruttolohn von rund Fr. 3500.--, was ihm nunmehr ermöglicht, den monatlichen Unterhaltsbeitrag zu leisten. Auch wenn er heute mit einem Bruttolohn von rund Fr. 4000.-- mehr verdient und seine Tochter über den festgelegten Unterhaltsbeitrag hinaus finanziell unter-

stützen sollte, bestünde zwischen ihnen in wirtschaftlicher Hinsicht dennoch keine besonders enge Beziehung.

7.4 Überdies war das bisherige Verhalten des Beschwerdeführers nicht klaglos. So gab er während dem Asylverfahren eine falsche Identität an und hielt sich, nachdem er im Jahr 2002 rechtskräftig aus der Schweiz weggewiesen worden war, illegal in Schweiz auf. Hinzu kommt, dass er Schulden (Betreibungen und Verlustscheine) in der Höhe von rund Fr. 44'000.-- hat und ab September 2006 bis August 2009 Fürsorgeleistungen in der Höhe von rund Fr. 33'000.-- bezogen hat. Von einem "tadellosen Verhalten" im Sinne der Rechtsprechung kann somit nicht die Rede sein (vgl. E. 6.3).

7.5 Demzufolge sind die Voraussetzungen, unter denen einem Ausländer zur Ausübung seines Besuchsrechts gegenüber in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Kindern der dauernde Aufenthalt bewilligt werden muss, nicht erfüllt. Angesichts der dem Beschwerdeführer zur Verfügung stehenden Mittel, erschwert sich zwar dadurch die Ausübung des Besuchsrechts vom Heimatland Guinea aus, doch liegen diesbezüglich keine unüberwindbaren Hindernisse vor. Dem Beschwerdeführer ist es somit zuzumuten, den Kontakt zu seiner Tochter auf andere Weise als bisher zu pflegen und sein Besuchsrecht im Rahmen von Kurzaufenthalten vom Heimatland her auszuüben. Den Anforderungen, die Art. 8 EMRK an die Möglichkeit stellt, ein Familienleben zu führen, ist damit Genüge getan (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-8103/2009 vom 24. Oktober 2011 E. 7.5.2).

8.

Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, eine Wegweisung würde sein Recht auf Privatleben gemäss Art. 8 Ziff 1 EMRK (bzw. Art. 13 Abs. 1 BV) tangieren. 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 sich der Beschwerdeführer seit Juni 2001 möglicherweise ununterbrochen in der Schweiz befindet, vermochte er sich weder in beruflicher noch in sozialer Hinsicht er-

folgreich zu integrieren (vgl. E. 9 unten). Fraglos kann im Lichte der beschriebenen Praxis daher nicht von einer derart starken Verbundenheit gesprochen werden, die einen entsprechenden Aufenthaltsanspruch zu begründen vermöchte.

9.
Anspruchsbegründend können aber auch sonstige wichtige persönliche Gründe sein, da Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG bewusst auf eine abschliessende Aufzählung der Gründe verzichtet. Auch die in Art. 31 Abs. 1 VZAE genannten, aber nicht erschöpfenden Kriterien können für die Beurteilung eines Härtefalls herangezogen werden (BGE 137 II 345 E. 3.2.3 mit weiteren Hinweisen). Ausdrücklich werden dort aufgeführt: die Integration (Bst. a), die Respektierung der Rechtsordnung (Bst. b), die Familienverhältnisse (Bst. c), die finanziellen Verhältnisse sowie der Wille zur Teilhabe am Wirtschaftsleben und zum Erwerb von Bildung (Bst. d), die Dauer der Anwesenheit (Bst. e), der Gesundheitszustand (Bst. f) und die Möglichkeiten der Wiedereingliederung im Herkunftsland (Bst. g).

9.1 Eigenen Angaben zufolge hat sich der Beschwerdeführer in privater und beruflicher Hinsicht gut integriert. Die Vorinstanz erachtet dagegen die Integration des Beschwerdeführers als nicht genügend.

9.2 Aus den kantonalen Akten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer seit Mai 2006 berufstätig ist, wobei es immer wieder Phasen gab, in denen er arbeitslos war. Im Jahr 2006 arbeitete er insgesamt vier Monate. In den darauffolgenden Jahren (2007 bis 2010) war er ca. ein halbes Jahr arbeitslos. Während seiner Berufstätigkeit hat er lediglich wenig qualifizierte Berufstätigkeiten als Raumpfleger oder Lagerist ausgeübt, teilweise auf Abruf. Er musste immer wieder von der Sozialhilfe unterstützt werden. Zudem häufte er Schulden an (vgl. E. 7.4). Seinem zuvor eingereichten Arbeitsvertrag zufolge arbeitete er seit dem 17. Januar 2011 als Hilfsmonteur. Neuerdings soll er als Chauffeur eingesetzt sein (vgl. Arbeitszeugnis vom 29. Februar 2012). Trotz des Engagements des Beschwerdeführers, seine Schulden in Raten zurückzuzahlen, kann nicht von einer guten finanziellen Integration des Beschwerdeführers ausgegangen werden.

In privater bzw. sozialer Hinsicht hat sich der Beschwerdeführer offensichtlich den Umständen und der Zeitdauer entsprechend integriert. Weder der Hintergrund seines bisherigen Aufenthalts noch seine Vorbringen sprechen jedoch dafür, dass er hier verwurzelt ist. Daran können auch die Empfehlungsschreiben von Privatpersonen für den Beschwerdeführer

nichts ändern. Sie zeigen zwar ein gewisses Beziehungsnetz des Beschwerdeführers in der Schweiz auf, lassen jedoch nicht auf enge persönliche und affektive Beziehungen schliessen. Sie beinhalten damit keine hinreichenden Nachweise für eine aussergewöhnliche soziale Integration, welche über die während des mehrjährigen Aufenthalts geknüpften freundschaftlichen und nachbarschaftlichen Beziehungen hinaus gehen würde. Aufgrund seines legalen Aufenthalts in der Schweiz von bald sechseinhalb Jahren, erscheint eine Rückkehr durchaus zumutbar, zumal er erst im Alter von 18 Jahren in die Schweiz einreiste und sprachlich und kulturell nach wie vor mit den Gepflogenheiten des Herkunftsstaates vertraut ist. So gab der Beschwerdeführer selbst an, in Guinea über ein grösseres familiäres und persönliches Beziehungsnetz zu verfügen. Es kann daher ohne Weiteres angenommen werden, dass er sich in seinem Heimatland eine neue Existenz aufbauen kann; dabei ist ohne Belang, dass die wirtschaftlichen Lebensverhältnisse bzw. Verdienstmöglichkeiten in Guinea nicht denen der Schweiz entsprechen. Da der Beschwerdeführer offensichtlich auch keine gesundheitlichen Probleme hat, gibt es in Anbetracht seiner gesamten Situation keine wichtigen Gründe, die gemäss Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG die Verlängerung seines Aufenthaltes erfordern würden.

10.

Der Beschwerdeführer besitzt somit weder gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. a AuG (dreijährige Ehegemeinschaft und erfolgreiche Integration) noch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 Bst. b AuG (wichtige persönliche Gründe) einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Dafür, dass die Vorinstanz innerhalb des Beurteilungsspielraums der Art. 18 – 30 AuG einen fehlerhaften Ermessensentscheid getroffen haben könnte, bestehen keine Anhaltspunkte; insbesondere wäre in diesem Rahmen auch keine Härtefallregelung nach Art. 30 Abs. 1 Bst. b AuG in Betracht gekommen (vgl. in diesem Zusammenhang Urteil des Bundesgerichts 2C_365/2010 vom 22. Juni 2011 E. 3.6 und 3.7). Dass die Vorinstanz die Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung verweigert hat, kann daher nicht beanstandet werden.

11.

Als gesetzliche Folge der nicht mehr verlängerten Aufenthaltsbewilligung hat der Beschwerdeführer die Schweiz zu verlassen (Art. 64 Abs. 1 Bst. c AuG). Es bleibt aber zu prüfen, ob Hinderungsgründe für den Vollzug der Wegweisung anzunehmen sind (Art. 83 Abs. 2 – 4 AuG) und das BFM gestützt hierauf die vorläufige Aufnahme hätte verfügen müssen.

11.1 Die Möglichkeit und Zulässigkeit des Wegweisungsvollzugs stehen im vorliegenden Fall ausser Frage. Demzufolge wäre allenfalls relevant, ob die zwangsweise Rückkehr für den Beschwerdeführer eine konkrete Gefährdung mit sich brächte und damit nicht zumutbar wäre.

Der Wegweisungsvollzug kann für die betroffene Person unzumutbar sein, wenn sie in ihrem Heimat- oder Herkunftsstaat Situationen wie Krieg, Bürgerkrieg, allgemeiner Gewalt oder einer medizinischen Notlage ausgesetzt wäre. Wirtschaftliche Schwierigkeiten, von welchen die ansässige Bevölkerung regelmässig betroffen ist, wie Wohnungsnot oder ein schwieriger Arbeitsmarkt, vermögen jedoch keine konkrete Gefährdung zu begründen. Dagegen ist der Vollzug der Wegweisung nicht zumutbar, wenn dieser für die ausländische Person höchstwahrscheinlich zu einer existenziellen Bedrohung führen würde, beispielsweise dann, wenn sie sich nach ihrer Rückkehr mit völliger Armut, Hunger, Invalidität oder Tod konfrontiert sähe (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-712/2010 vom 19. August 2011 E. 9.2 mit Hinweis).

11.2 Der Beschwerdeführer hat sich nicht zur Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzug geäussert. Auch die vorliegenden Akten lassen nicht darauf schliessen, dass die Wegweisung für ihn zu einer existenzbedrohenden Situation führen könnte. Der Beschwerdeführer muss zwar in Kauf nehmen, dass die wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen in seinem Heimatland nicht denen der Schweiz entsprechen; dies ist jedoch, wie dargelegt, nicht ausschlaggebend. Der Vollzug seiner Wegweisung ist damit als zumutbar zu erachten.

12.
Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung im Lichte von Art. 49 VwVG nicht zu beanstanden ist. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

13.
Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind dem Beschwerdeführer die Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind auf Fr. 800.-- festzusetzen (Art. 1, Art. 2 und Art. 3 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. ZEMIS […])
– das Migrationsamt des Kantons Basel-Stadt (Ref.-Nr. […])

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Antonio Imoberdorf	Mirjam Angehrn

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtsschrift 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 (Art. 42 BGG).

Versand: