

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.57 vom 2. Mai 2017

BS Appellationsgericht, 2017-05-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2017.57

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.57 du 2 mai 2017

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.57 del 2 maggio 2017

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidialdepartements vom 21. Februar 2017 sowie aus § 42 des Organisationsgesetzes (OG; SG 153.100) in Verbindung mit § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG; SG 270.100). Zuständig ist das Dreiergericht (§ 92 Abs. 1 Ziff. 11 i.V.m. § 99 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Rekurrenten sind als Adressaten des angefochtenen Entscheids von diesem unmittelbar berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert sind. Auf den frist- und formgerecht erhobenen Rekurs ist einzutreten.

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Danach prüft das Gericht, ob die Verwaltung öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt oder ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind bei der Prüfung der materiellen Rechtmässigkeit eines fremdenpolizeirechtlichen Entscheids durch das kantonale Gericht die tatsächlichen Verhältnisse massgebend, wie sie im Zeitpunkt des Gerichtsentscheids herrschen (BGer 2C_42/2011 vom 23. August 2012 E. 5.3).

E. 2

2.1 Gemäss der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich sind Art. 64 Abs. 1 lit. a und b Ausländergesetz (AuG; SR 142.20) nur dann anwendbar, wenn die betroffene ausländische Person gesetzeswidrig kein Bewilligungsgesuch gestellt hat. Sobald die Person um Erteilung der benötigten Bewilligung ersucht, falle sie unter Art. 64 Abs. 1 lit. c AuG (VGE ZH VB.2014.00235 vom 9. Juli 2014 E. 3.2, VB.2012.00617 vom 31. Oktober 2012 E. 4.2, VB.2012.00306 vom 14. Juni 2012 E. 3.1.2). Dies scheint auch der Auffassung von Spescha zu entsprechen (vgl. Spescha, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl., Zürich 2015, Art. 64 AuG N 2). Zu den Wegweisungsgründen gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. a und b sowie Art. 66 Abs. 1 der bis am 31. Dezember 2010 geltenden Fassung des AuG, die denjenigen gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. a, b und c der aktuellen Fassung des AuG entsprechen (vgl. Botschaft vom 18. November 2009, BBl 2009 S. 8881, 8890), vertrat auch Treppe die Ansicht, dass Art. 64 Abs. 1 lit. a AuG nur dann zur Anwendung gelange, wenn die betroffene ausländische Person gesetzeswidrig kein Bewilligungsgesuch gestellt hat, und nur noch eine Wegweisung nach Art. 66 AuG möglich sei, sobald die Person um Erteilung der benötigten Bewilligung ersucht hat (Treppe, in: Caroni et al. [Hrsg.], Stämpfli Handkommentar AuG, Bern 2010, Art. 64 N 11).

Diese Auffassung vermag nicht zu überzeugen. Aus dem Wortlaut von Art. 64 Abs. 1 AuG ergibt sich keineswegs, dass lit. a und b keine Anwendung mehr fänden, sobald die ausländische Person ein förmliches Bewilligungsgesuch eingereicht hat. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich sowie Spescha und Tremplein haben jede Begründung für die von ihnen postulierte Einschränkung des Anwendungsbereichs von Art. 64 Abs. 1 lit. a und b AuG schuldig. Eine solche ist mit einer systematischen Gesetzesauslegung nicht vereinbar. Ausländerinnen und Ausländer, die erstmals eine Bewilligung für einen dauerhaften Aufenthalt in der Schweiz beantragen, haben den Entscheid gemäss Art. 17 Abs. 1 AuG im Ausland abzuwarten (vgl. Spescha, a.a.O., Art. 17 AuG N 1). Nur wenn die Zulassungsvoraussetzungen offensichtlich erfüllt sind, kann die zuständige kantonale Behörde den Aufenthalt während des Verfahrens gemäss Art. 17 Abs. 2 AuG gestatten. Grundsätzlich sind ausländische Personen damit verpflichtet, den Bewilligungsentscheid im Ausland abzuwarten (vgl. Spescha, a.a.O., Art. 17 AuG N 1). Dieser Grundsatz würde vollständig aus den Angeln gehoben, wenn eine ausländische Person, die ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestellt hat, nur noch in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 lit. c AuG und damit nur noch dann weggewiesen werden könnte, wenn ihr die beantragte Bewilligung verweigert wird. Damit könnte sie erst bei Abschluss des Bewilligungsverfahrens mittels Wegweisung verpflichtet werden, die Schweiz zu verlassen. Dementsprechend entschied das Bundesgericht unter Verweis auf Art. 17 AuG, dass die Hängigkeit eines Bewilligungsverfahrens der Wegweisung grundsätzlich nicht entgegenstehe (BGer 2C_218/2013 vom 26. März 2013 E. 3.2.3). Dies kann nur bedeuten, dass Art. 64 Abs. 1 lit. a und b AuG auch nach Einreichung eines förmlichen Bewilligungsgesuchs anwendbar bleiben. Auch nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts des Kantons Basel-Stadt ist Art. 64 Abs. 1 lit. a AuG nach Einreichung eines Bewilligungsgesuchs weiterhin anwendbar (VGE VD.2013.134 und VD.2013.137 vom 15. Januar 2014 E. 2). Somit kann die Wegweisung der Rekurrentin bei gegebenen Voraussetzungen entgegen der Auffassung der Rekurrenten trotz des Gesuchs um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung vom 12. April 2016 auf Art. 64 Abs. 1 lit. a und/oder b AuG gestützt werden.

2.2 Gemäss Art. 64 Abs. 1 AuG erlassen die zuständigen Behörden eine ordentliche Wegweisungsverfügung, wenn eine Ausländerin eine erforderliche Bewilligung nicht besitzt (lit. a) oder die Einreisevoraussetzungen (Art. 5 AuG) nicht oder nicht mehr erfüllt (lit. b). Für einen Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit von mehr als drei Monaten benötigen Ausländerinnen eine Bewilligung (Art. 10 Abs. 2 AuG). Die Rekurrentin reiste im Februar 2016 in die Schweiz ein und besitzt keine Aufenthaltsbewilligung. Spätestens seit Mai 2016 fehlt es ihr damit an einer erforderlichen Bewilligung. Die Rekurrentin untersteht als türkische Staatsangehörige der Visumpflicht. Da ihr Visum am 8. November 2015 abgelaufen ist, erfüllt sie auch die Einreisevoraussetzungen nicht. Damit sind die Wegweisungsgründe von Art. 64 Abs. 1 lit. a und b AuG grundsätzlich erfüllt.

E. 2.2

S. 41).

E. 3

3.1 Gemäss Art. 17 Abs. 1 AuG haben Ausländer, die für einen vorübergehenden Aufenthalt rechtmässig eingereist sind und nachträglich eine Bewilligung für einen dauerhaften Aufenthalt beantragen, den Entscheid im Ausland abzuwarten (vgl. E. 2.1). Dies gilt auch

für illegal Anwesende, die ihren Aufenthalt nachträglich durch ein entsprechendes Bewilligungsgesuch legalisieren wollen (BGE 139 I 37 E. 2.1 S. 40; Spescha, a.a.O., Art. 17 AuG N 1). Gemäss Art. 17 Abs. 2 AuG kann die zuständige kantonale Behörde den Aufenthalt während des Verfahrens (sog. prozeduraler Aufenthalt) aber gestatten, wenn die Zulassungsvoraussetzungen offensichtlich erfüllt werden. Da die Verweigerung des prozeduralen Aufenthalts unverhältnismässig wäre, wenn die Zulassungsvoraussetzungen offensichtlich erfüllt sind, und das Ermessen verfassungskonform und damit auch verhältnismässig (vgl. Art. 5 Abs. 2 Bundesverfassung [BV; SR 101]) zu handhaben ist (vgl. Art. 96 AuG), muss der Aufenthalt in diesem Fall trotz der Kann-Formulierung des Gesetzes gestattet werden (vgl. BGE 139 I 37 E. 2.2 S. 40; Spescha, a.a.O., Art. 17 AuG N 2). Folglich ist die Wegweisung der Rekurrentin ausgeschlossen, wenn sie die Zulassungsvoraussetzungen offensichtlich erfüllt.

3.2 Die Rekurrenten ersuchten am 12. April 2016 um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung für die Rekurrentin zur Vorbereitung der Eheschliessung mit dem Rekurrenten. Dieses Gesuch wies das Migrationsamt mit Verfügung vom 20. Januar 2017 ab. Der dagegen erhobene Rekurs der Rekurrenten ist beim JSD hängig. Ein Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib beim Ehegatten wurde noch nicht gestellt und konnte mangels Eheschlusses auch noch nicht gestellt werden. Folglich steht derzeit nur der prozedurale Aufenthalt während des Verfahrens betreffend das Gesuch um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Eheschliessung zur Diskussion. Dieser ist in Anwendung von Art. 17 Abs. 2 AuG zu gestatten, wenn die Voraussetzungen der Erteilung der Kurzaufenthaltsbewilligung offensichtlich erfüllt werden.

3.3 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung haben die Migrationsbehörden einer Ausländerin im Hinblick auf die Heirat in analoger Anwendung von Art. 17 Abs. 2 AuG eine Kurzaufenthaltsbewilligung zu erteilen, wenn keine Anzeichen dafür bestehen, dass der Anspruch auf Familiennachzug rechtsmissbräuchlich geltend gemacht wird, es klar erscheint, dass die Ausländerin nach der Heirat aufgrund ihrer persönlichen Situation die Zulassungsvoraussetzungen in der Schweiz erfüllen wird und mit dem Erhalt der für die Eheschliessung zivilrechtlich erforderlichen Papieren bzw. Bestätigungen in absehbarer Zeit zu rechnen ist (vgl. BGE 139 I 37 E. 3.5.2 S. 48, 137 I 351 E. 3.7 S. 360; BGer 2C_702/2011 vom 23. Februar 2012 E. 4.3 f.; Spescha, a.a.O., Art. 17 N 4). Dabei ist die ■klare■ Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen im Sinne einer einheitlichen Gesetzesauslegung mit der ■offensichtlichen■ Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen i.S.v. Art. 17 Abs. 2 AuG gleichzusetzen. Weitere Voraussetzungen werden vom Bundesgericht zu Recht nicht statuiert. Folglich ist es im vorliegenden Fall insbesondere unzulässig, zusätzlich eine Verpflichtungserklärung einer zahlungsfähigen Person mit Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz zum Nachweis ausreichender finanzieller Mittel zu verlangen. Dies ergibt sich auch daraus, dass eine solche für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 43 Abs. 1 AuG, deren Voraussetzungen die Rekurrentin offensichtlich erfüllen muss, ebenfalls nicht erforderlich ist. Im vorliegenden Fall bestehen keinerlei Hinweise dafür, dass die Berufung der Rekurrentin auf die beabsichtigte Ehe mit dem Rekurrenten rechtsmissbräuchlich sein könnte, und besteht kein Zweifel daran, dass abgesehen vom Nachweis des rechtmässigen Aufenthalts in absehbarer Zeit alle für die Eheschliessung erforderlichen Papiere und Bestätigungen vorliegen. Damit werden die Voraussetzungen der Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zur

Vorbereitung der Eheschliessung im vorliegenden Fall offensichtlich erfüllt und ist der Rekurrentin folglich der prozedurale Aufenthalt zu bewilligen, wenn die Zulassungsvoraussetzungen nach der Eheschliessung offensichtlich erfüllt werden.

3.4 Die Zulassungsvoraussetzungen nach Art. 17 Abs. 2 AuG sind insbesondere dann offensichtlich erfüllt, wenn die eingereichten Unterlagen einen gesetzlichen oder völkerrechtlichen Anspruch auf die Erteilung einer Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligung belegen, keine Widerrufsgünde nach Art. 62 AuG vorliegen und die betroffene Person der Mitwirkungspflicht nach Art. 90 AuG nachkommt (Art. 6 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE; SR 142.201]). Im Anwendungsbereich von Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) sind die Zulassungsvoraussetzungen in grundrechtskonformer Anwendung des Grundsatzes, dass der Bewilligungsentscheid im Ausland abzuwarten ist, bereits dann als offensichtlich erfüllt zu betrachten und der betroffenen Person der prozedurale Aufenthalt in Anwendung von Art. 17 Abs. 2 AuG zu gestatten, wenn die Chancen, dass die Bewilligung zu erteilen sein wird, bedeutend höher einzustufen sind als jene, dass sie zu verweigern sein wird (vgl. BGE 139 I 37 E. 2.2 S. 41 und E. 4.1 S. 49; BGer 2D_74/2015 vom 28. April 2016 E. 2.2, 2C_532/2015 vom 23. Dezember 2015 E. 2.2 und 2C_1001/2013 vom 4. Februar 2014 E. 2.2.3). Wenn die Chancen der Bewilligungserteilung hingegen nicht bedeutend höher sind als diejenigen der Bewilligungsverweigerung, überwiegt das öffentliche Interesse an der Einwanderungskontrolle die privaten Interessen, die Beziehung bis zum Bewilligungsentscheid leben zu können (vgl. BGE 139 I 37 E. 3.5.1 S. 47 f.). Ob die Zulassungsvoraussetzungen offensichtlich erfüllt werden, ist in einer summarischen Würdigung der Erfolgsaussichten (sog. Hauptsachenprognose) zu entscheiden, wie dies bei der Anordnung vorsorglicher Massnahmen regelmässig der Fall ist (BGE 139 I 37 E. 2.2 S. 40; BGer 2C_532/2015 vom 23. Dezember 2015 E. 2.2). Die Bewilligungsbehörde ist dabei nicht verpflichtet, bereits vertiefte Abklärungen vorzunehmen. Umgekehrt darf sie aber auch nicht schematisch entscheiden und im Rahmen von Art. 96 AuG die ihr bekannten Umstände des Einzelfalls übergehen (BGer 2D_74/2015 vom 28. April 2016 E. 2.2). Bei Bewilligungen, auf deren Erteilung ein Anspruch besteht, bedarf es hinreichend konkreter Indizien für das Vorliegen von Verweigerungsgründen, um das offensichtliche Erfüllen der Zulassungsvoraussetzungen verneinen zu können. Vage, nicht konkretisierte Annahmen genügen hierzu nicht (BGE 139 I 37 E. 4.2 S. 49; BGer 2D_74/2015 vom 28. April 2016 E. 2.2). Allein aus Vorkehren wie der Einleitung ehe- und familienrechtlicher Verfahren, der Einschulung von Kindern, dem Liegenschaftserwerb, der Wohnungsmiete, dem Abschluss eines Arbeitsvertrags oder der Geschäftsgründung oder -beteiligung können keine Ansprüche im Bewilligungsverfahren abgeleitet werden (Art. 6 Abs. 2 VZAE). Die Behörden müssen diese Aspekte allerdings in ihre summarische Würdigung mit einbeziehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn bereits ein schützenswertes Familienleben nach Art. 8 EMRK besteht, in das mit Art. 17 Abs. 1 AuG eingegriffen wird (BGE 139 I 37 E.

E. 3.5

3.5.1 Besteht zwischen einer ausländischen Person und einem Familienangehörigen eine tatsächlich gelebte und intakte familiäre Beziehung, hat dieser in der Schweiz ein gefestigtes Anwesenheitsrecht aufgrund seines Schweizer Bürgerrechts, einer Niederlassungsbewilligung oder einer auf einem gefestigten Rechtsanspruch beruhenden

Aufenthaltsbewilligung und ist es diesem nicht möglich und von vornherein ohne weiteres zumutbar, das Familienleben mit der ausländischen Person im Ausland zu führen, so kann es das in Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV garantierte Recht auf Achtung des Familienlebens verletzen, der ausländischen Person den Aufenthalt in der Schweiz zu untersagen (vgl. BGE 142 II 35 E. 6.1 S. 46, 137 I 247 E. 4.1.2 S. 249 f., 135 I 153 E. 2.1 S. 155, 135 I 143 E. 1.3.1 S. 145, 130 II 281 E. 3.1 S. 285, 126 II 377 E. 2b/aa S. 382, 122 II 1 E. 1e S. 5). Unter den genannten Voraussetzungen ergibt sich deshalb aus dem Recht auf Achtung des Familienlebens ein grundsätzlicher Anspruch auf Anwesenheit und dadurch auch auf eine entsprechende ausländerrechtliche Bewilligung (VGE VD.2011.115 vom 24. Oktober 2011 E. 2.1.1; Uebersax, Einreise und Anwesenheit, in: Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Aufl., Basel 2009, S. 221 ff. N 7.122 und 7.124 f.). Dabei bezieht sich der Schutz des Familienlebens im Sinne von Art. 8 EMRK zwar in erster Linie auf die Kernfamilie, also die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern, und nur ausnahmsweise auf andere familiäre Beziehungen (BGE 135 I 143 E. 1.3.2 S. 146). In den Schutzbereich der genannten Bestimmung fallen jedoch auch nicht rechtlich begründete familiäre Verhältnisse, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht (BGE 135 I 143 E. 3.1 S. 148); entscheidend ist insofern die Qualität des Familienlebens und nicht dessen rechtliche Begründung. In diesem Sinne ergibt sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung aus einem Konkubinat ein Bewilligungsanspruch, wenn die partnerschaftliche Beziehung seit langem eheähnlich gelebt wird oder konkrete Hinweise auf eine unmittelbar bevorstehende Hochzeit hindeuten. Die Beziehung der Konkubinatspartner muss bezüglich Art und Stabilität in ihrer Substanz einer Ehe gleichkommen. Massgebliche Kriterien bilden insbesondere das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, Natur und Länge der Beziehung sowie Interesse und Bindung der Partner aneinander, etwa durch Kinder oder andere Umstände wie die Übernahme wechselseitiger Verantwortung (BGer 2C_208/2015 vom 24. Juni 2015 E. 1.2; vgl. zu den genannten Kriterien auch BGE 135 I 143 E. 3.1 S. 148).

3.5.2 Der Rekurrent hat eine Niederlassungsbewilligung. Insbesondere weil er bereits seit mehr als 10 Jahren in der Schweiz lebt, zumindest sprachlich und beruflich integriert ist und seine Kinder C___ und D___ mit Niederlassungsbewilligungen in der Schweiz leben, ist es ihm jedenfalls nicht von vornherein ohne weiteres zumutbar, mit der Rekurrentin in der Türkei zu leben. Die Rekurrenten haben zwei gemeinsame Kinder C___ und D___. Gemäss ihren glaubhaften Angaben wohnen sie seit Februar 2016 mit diesen zusammen in einem gemeinsamen Haushalt und wollen wieder heiraten (Rekurs vom 20. Februar 2017 Ziff. II.B.5). Gemäss Bestätigung des Zivilstandsamts vom 2. März 2016 haben die Rekurrenten an diesem Datum um Vorbereitung ihrer Eheschliessung ersucht und sind ■ ausser einem türkischen Wohnsitznachweis, der nachgereicht werde, und einem Nachweis über den rechtmässigen Aufenthalt der Rekurrentin ■ sämtliche benötigten Unterlagen bereits abgegeben worden. Das Vorbereitungsverfahren könne allerdings erst fortgesetzt und abgeschlossen werden, wenn ein Nachweis über den rechtmässigen Aufenthalt der Rekurrentin vorgelegt wird. Wenn nicht innert einer Frist von 60 Tagen ein gültiger Aufenthaltstitel eingereicht wird, werde das Verfahren abgeschrieben und die Trauung verweigert. Der türkische Wohnsitznachweis kann offensichtlich problemlos in absehbarer Zeit nachgereicht werden, falls er nicht bereits nachgereicht worden ist.

Damit steht die Eheschliessung unmittelbar bevor und ist bisher einzig am fehlenden Nachweis des rechtmässigen Aufenthalts der Rekurrentin in der Schweiz gescheitert.

Folglich ist die Feststellung der Vorinstanz, von einer baldigen Hochzeit könne keine Rede sein, weil die Rekurrenten trotz eingeleiteten Ehevorbereitungsverfahrens noch nicht geheiratet haben und noch kein Heiratsdatum feststeht, unhaltbar. Dass es unter Umständen möglich ist, mit einem Schengen-Visum während eines bewilligungsfreien Aufenthalts von drei Monaten ohne (Kurz-)Aufenthaltsbewilligung zu heiraten (Vernehmlassung vom 6. März 2017 Ziff. 22), vermag daran entgegen der Auffassung der Vorinstanz nichts zu ändern.

Gemäss Art. 12 Abs. 2 lit. h der Verordnung über die Einreise und die Visumerteilung (VEV; SR 142.204) wird das Visum verweigert, wenn sich die Gesuchstellerin innerhalb eines Zeitraums von 180 Tagen bereits 90 Tage mit einem Schengen-Visum in einem Schengen-Staat aufgehalten hat. Gemäss den Angaben im Schreiben des Rekurrenten vom 17. August 2016 hielt sich die Rekurrentin mit einem für die Zeit vom 11. Oktober bis 8. November 2015 gültigen Visum in Deutschland auf und blieb anschliessend bis zur Einreise in die Schweiz im Februar 2016 dort. Damit war die Erteilung eines Schengen-Visums bereits im Zeitpunkt der Einreise ausgeschlossen, weil sich die Rekurrentin bereits mehr als 90 Tage im Schengen-Raum aufgehalten hatte. Die Rekurrentin hätte für mindestens 90 Tage in ihre Heimat zurückkehren müssen, bevor sie mit Aussicht auf Erfolg ein neues Schengen-Visum hätte beantragen können. Mit Verpflichtungserklärung vom 29. Februar 2016 verpflichtete sich der Rekurrent, bis zu einem Betrag von CHF 30'000.00 sämtliche ungedeckten Kosten für den Lebensunterhalt sowie die Rückreise zu übernehmen, die dem Gemeinwesen durch den Aufenthalt der Rekurrentin entstehen. Auch wenn dem Rekurrenten zurzeit die Zahlungsfähigkeit fehlen mag, um dieser Verpflichtung nachzukommen, beweist seine Erklärung, dass er gewillt ist, in finanzieller Hinsicht für die Rekurrentin Verantwortung zu übernehmen. Unter den vorstehend erwähnten Umständen kommt die Beziehung zwischen den Rekurrenten bei summarischer Beurteilung in ihrer Substanz einer Ehe gleich. Folglich stellt die Wegweisung der Rekurrentin einen Eingriff in den Anspruch der Rekurrenten auf Achtung ihres Familienlebens dar und haben diese gestützt auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV einen grundsätzlichen Anspruch darauf, dass der Rekurrentin eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib beim Rekurrenten erteilt wird. Die Zulassungsvoraussetzungen sind deshalb bereits dann als offensichtlich erfüllt zu betrachten, wenn die Wahrscheinlichkeit, dass der Rekurrentin nach der Eheschliessung eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen sein wird, bedeutend höher ist als diejenige, dass eine solche zu verweigern sein wird.

3.6 Obwohl Art. 17 Abs. 1 AuG nur von rechtmässig eingereisten Ausländerinnen spricht, ist Art. 17 Abs. 2 AuG jedenfalls im Anwendungsbereich von Art. 8 EMRK und Art. 13 BV in grundrechtskonformer Auslegung auch auf Ausländerinnen anwendbar, die rechtswidrig in die Schweiz eingereist sind und/oder sich rechtswidrig in der Schweiz aufhalten. Die Erwähnung der rechtmässigen Einreise in Art. 17 Abs. 1 AuG dient der Klarstellung, dass anders als im früheren Recht auch rechtmässig eingereiste Ausländerinnen den Bewilligungsentscheid grundsätzlich im Ausland abzuwarten haben, und nicht dem Ausschluss der Anwendbarkeit von Art. 17 Abs. 2 AuG auf andere Fälle (vgl. BGE 139 I 37 E. 3.5.2 S. 48 f.; Spescha, a.a.O., Art. 17 AuG N 2). Selbst wenn die Rekurrentin die Einreisevoraussetzungen nach Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex) oder Art. 5 AuG nicht oder nicht mehr erfüllt, ist folglich zu prüfen, ob ihr der Aufenthalt in der Schweiz während des Verfahrens

in analoger Anwendung von Art. 17 Abs. 2 AuG zu gestatten ist, und ist eine Wegweisung in Anwendung von Art. 64 Abs. 1 lit. a und/oder b AuG ausgeschlossen, wenn ihr der prozedurale Aufenthalt zu bewilligen ist.

E. 4

Januar 2017 fest, aufgrund der neuen Arbeitsbestätigung sei das Fürsorgerisiko zu relativieren (Zusatzblatt Verfügungsrapport vom 15. Dezember 2016). Für den Fall, dass das Einkommen der Rekurrentin mitberücksichtigt wird, besteht offensichtlich keine Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit und führt der Familiennachzug der Rekurrentin sogar zu einer deutlichen Verbesserung der wirtschaftlichen Situation der Rekurrenten und ihrer Kinder.

4.7 Ohne Berücksichtigung der pfändbaren Quote übersteigt das Nettoeinkommen des Rekurrenten selbst gemäss der Berechnung der Vorinstanz den Bedarf seiner Familie um CHF 311.25 pro Monat. Unter diesen Umständen ist es ausgeschlossen, dass der Rekurrent und seine Familie Sozialhilfe beziehen könnten. Wenn einer Unterstützungseinheit, deren anrechenbare Einnahmen ohne Berücksichtigung einer Lohnpfändung deren anrechenbare Ausgaben überschreiten, nur deshalb Sozialhilfe ausgerichtet würde, weil ein Teil des Einkommens gepfändet ist, würden mit den Sozialhilfeleistungen indirekt die in Betreuung gesetzten Forderungen beglichen. Der Einsatz öffentlicher Finanzmittel für die Schuldentilgung ist aber unzulässig (URL Ziff. 12.5). Folglich könnte eine allfällige Differenz zwischen sozialem und betreibungsrechtlichem Existenzminimum entgegen der Auffassung der Vorinstanz von vornherein nicht zu einer Sozialhilfeabhängigkeit führen.

E. 4.5

4.5.1 Anspruch auf wirtschaftliche Hilfe der Sozialhilfe des Kantons Basel-Stadt hat, wer bedürftig ist (§ 4 Abs. 1 Sozialhilfegesetz [SHG; SG 890.100]). Als bedürftig gilt, wer ausserstande ist, die Mittel für den Lebensbedarf für sich und die mit ihm zusammenwohnenden Personen, für die er oder sie unterhaltspflichtig ist, hinreichend oder rechtzeitig zu beschaffen (§ 3 SHG). Bedürftigkeit liegt damit vor, wenn die Einnahmen den Lebensbedarf nicht decken (Unterstützungsrichtlinien des Departements für Wirtschaft, Soziales und Umwelt gültig ab 1. Januar 2017 [URL] Ziff. 4.3). Die Rekurrenten und ihre beiden Kinder bilden eine Unterstützungseinheit (vgl. URL Ziff. 5). Zur Prüfung, ob die Rekurrenten bedürftig sind und Anspruch auf Sozialhilfe haben, sind deshalb dem Lebensbedarf aller vier Familienmitglieder die Einnahmen aller vier Familienmitglieder gegenüberzustellen (vgl. URL Ziff. 4.1 und 4.3).

4.5.2 Der Grundbedarf für den Lebensunterhalt (GBL) beträgt für vier Personen CHF 2'110. (Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe in der Fassung von Dezember 2016 [SKOS-Richtlinien] Kap. B.2.2; URL Ziff. 10.1). Im Kanton Basel-Stadt wird dem GBL eine Pauschale von CHF 107. für vier Personen zugerechnet. Der Bruttomietzins der Wohnung der Rekurrenten und ihrer Kinder beträgt CHF 1'350. (Mietvertrag vom 14. Februar 2017). Die Prämien für Hausrat- und Haftpflichtversicherung werden bis zu bestimmten Maximalbeträgen von der Sozialhilfe übernommen (URL Ziff. 10.4.5; SKOS-Richtlinien Kap. C.I.5). Im vorliegenden Fall betragen die Prämien für die Hausrat- und Privathaftpflichtversicherung CHF 319.20 pro Jahr (Versicherungspolice vom 8. April 2016) entsprechend CHF 26.60 pro Monat.

4.5.3 Für die obligatorische Krankenpflegeversicherung des Rekurrenten betragen die monatliche Prämie CHF 348.70 und die Jahresfranchise CHF 1'500.

(Versicherungsausweis 2016). Für die obligatorische Krankenpflegeversicherung der Rekurrentin belaufen sich die monatliche Prämie auf CHF 375.30 und die Jahresfranchise auf CHF 1'500. (Angebot der Mutuel Krankenversicherung AG). Für die obligatorische Krankenpflegeversicherung des Sohns der Rekurrenten beträgt die monatliche Prämie nach Abzug der kantonalen Prämienverbilligung CHF 218.25 (Prämienrechnung vom 21. November 2016). Für die obligatorische Krankenpflegeversicherung der Tochter der Rekurrenten beläuft sich die monatliche Prämie auf CHF 103.65 und es wird keine Franchise erhoben (Versicherungsausweis 2016). Die Sozialhilfe übernimmt die Kosten für die Prämien der obligatorischen Krankenpflegeversicherung einschliesslich einer allfälligen Unfaldeckung gemäss Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10). Zusätzlich zu den Prämien übernimmt sie Krankheitskosten in der Regel im Rahmen der minimalen Franchise und des Selbstbehalts für Leistungen zu Lasten der obligatorischen Krankenversicherung (URL Ziff. 10.5.1; vgl. SKOS-Richtlinien Kap. B.5). Die minimale Franchise beträgt CHF 300. Für Versicherte bis zum vollendeten 18. Altersjahr wird keine Franchise erhoben (Art. 61 Abs. 3 und Art. 64 Abs. 2 ■ 4 KVG; Art. 103 Abs. 1 Verordnung über die Krankenversicherung [KVV; SR 832.102]). Im vorliegenden Fall werden die Franchisen damit von der Sozialhilfe höchstens im Umfang von CHF 900. (je CHF 300. für die Rekurrenten und ihren Sohn) übernommen. Die Berechnung der Vorinstanz, die ein Zwölftel der jährlichen vertraglichen Franchisen der Rekurrenten von CHF 3'000. (je CHF 1'500. für die Rekurrenten) eingesetzt hat, ist damit in jedem Fall falsch. Im Unterstützungsbudget wird für die Franchisen aber auch keine Pauschale von einem Zwölftel der minimalen Jahresfranchisen eingesetzt. Da wirtschaftliche Hilfe in der Regel nur für laufende Bedürfnisse gewährt wird (§ 7 Abs. 2 SHG), werden die Franchisen von der Sozialhilfe vielmehr nur insoweit übernommen, als sich die Betroffenen tatsächlich an Gesundheitskosten zu beteiligen haben. Dementsprechend vergütet die Sozialhilfe Selbstbehalte und Franchisen nur gestützt auf eine Leistungsabrechnung (Informationen zu den Unterstützungsleistungen der Sozialhilfe des Departements für Wirtschaft, Soziales und Umwelt gültig ab 1. Januar 2016 Ziff. 3.3). Eine Pauschale für Franchise und Selbstbehalt der obligatorischen Grundversicherung (1/12 der vertraglich festgehaltenen Franchise und des maximalen Jahresselbstbehalts) wird nur im Grundlage der Berechnung des Bedarfs nicht unterstützter leistungspflichtiger Personen bildenden erweiterten SKOS-Budget, nicht aber im Berechnungsblatt zur Bemessung der Sozialhilfe berücksichtigt (SKOS-Richtlinien Kap. H.1 und H.10).

Im vorliegenden Fall bestehen keinerlei Hinweise dafür, dass bei den Rekurrenten und/oder ihren Kindern tatsächlich Gesundheitskosten anfallen. Folglich dürfen die Franchisen bei der Prüfung ihrer Bedürftigkeit überhaupt nicht berücksichtigt werden. Im Übrigen ist die Berücksichtigung einer Pauschale für die Franchisen durch die Vorinstanz auch deshalb falsch, weil sich die pfändbare Quote des Einkommens des Rekurrenten im Umfang der von diesem oder seiner Familie zu tragenden Gesundheitskosten verringern würde. Wenn dem Schuldner während der Dauer der Lohnpfändung Auslagen insbesondere für Arzt, Arzneien oder Franchise erwachsen, ist diesem Umstand gemäss Ziff. II.8 der Weisung betreffend Berechnung des Existenzminimums der Aufsichtsbehörde über das Betreibungs- und Konkursamt vom 16. Oktober 2009 (publiziert in BJM 2010 S. 33 ff., nachfolgend Weisung betreffend Berechnung des Existenzminimums) in billiger Weise durch eine entsprechende zeitweise Erhöhung des Existenzminimums Rechnung zu tragen. Dementsprechend wurde in den Berechnungen des Existenzminimums durch das Betreibungsamt vom 27. Mai 2016 und 19. Januar 2017 unter Diverses festgehalten

■Med. Selbstbehalte mtl. gegen Belege■. Damit sind bei der Prüfung der Bedürftigkeit als Gesundheitskosten nur die Prämien der obligatorischen Krankenpflegeversicherungen von CHF 1■045.90 zu berücksichtigen.

4.5.4Die Verkehrsauslagen inkl. Halbtaxabo (öffentlicher Nahverkehr, Unterhalt Velo/Mofa) sind im GBL enthalten (SKOS-Richtlinien Kap. B.2.1). Grundsätzlich dürfen diese deshalb bei der Prüfung der Bedürftigkeit entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht berücksichtigt werden. Da in der Berechnung des Existenzminimums durch das Betreibungsamt vom 19. Januar 2017 CHF 186.■ für Fahrten zum Arbeitsplatz und CHF 100.■ für die Zugfahrten des Sohns zur Berufsschule eingesetzt worden sind, ist es im vorliegenden Fall jedoch ausnahmsweise angezeigt, in diesem Umfang Verkehrsauslagen auch bei der Prüfung der Bedürftigkeit zu berücksichtigen. Die von der Vorinstanz dafür eingesetzte Pauschale von CHF 400.■ entbehrt hingegen jeglicher Grundlage.

4.5.5Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist die Prämienverbilligung für die obligatorische Krankenpflegeversicherung des Sohns der Rekurrenten bei der Berechnung des Lebensbedarfs zu berücksichtigen und führt dies nicht zu einer Erhöhung der pfändbaren Quote von CHF 630.■. Gemäss Ziff. IV.3 der Weisung betreffend Berechnung des Existenzminimums müssen Leistungen/Vergütungen von Dritten wie Prämienverbilligungen zwar zum Einkommen dazugerechnet werden. Dies hat das Betreibungsamt jedoch bereits getan, indem es bei der Berechnung des Existenzminimums offenkundig nur die Prämien nach Abzug der Prämienverbilligung eingesetzt hat (vgl. den Vermerk ■subv.■ bei der Position Krankenkasse) (Berechnung des Existenzminimums vom 19. Januar 2017 Act. 8 des Appellationsgerichts).

4.5.6Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass der ■ nach den sozialhilferechtlichen Grundsätzen berechnete ■ Lebensbedarf der Rekurrenten und ihrer beiden Kinder CHF 4■925.50 beträgt. Dieser Betrag entspricht dem sozialen Existenzminimum.

E. 4.6

4.6.1Der Nettomonatslohn des Rekurrenten beträgt CHF 5■449.86 (Lohnblätter März 2016, Dezember 2016 und Januar 2017). Gemäss der Berechnung des Existenzminimums durch das Betreibungsamt vom 19. Januar 2017 ist dieses Einkommen im Umfang von CHF 630.■ gepfändet. Damit stehen dem Rekurrenten zur Deckung des Lebensbedarfs der Rekurrenten und ihrer beiden Kinder noch CHF 4■819.86 zur Verfügung. Dieser Betrag unterschreitet das soziale Existenzminimum der Rekurrenten und ihrer Kinder um CHF 105.64. In diesem Umfang ist der Rekurrent allein nicht in der Lage, den Lebensbedarf der Rekurrenten und ihrer Kinder zu decken. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ist jedoch auch das Einkommen des Sohns zu berücksichtigen.

4.6.2Der Sohn der Rekurrenten absolviert bei der E_____ AG Bauunternehmung vom 8. August 2016 bis 7. August 2018 eine Lehre als Strassenbaupraktiker EBA. Sein Bruttolohn beträgt im ersten Bildungsjahr CHF 930.■ zuzüglich 13. Monatslohn und im zweiten Bildungsjahr CHF 1■250.■ zuzüglich 13. Monatslohn (Lehrvertrag vom 15. Juli 2016). Dies entspricht Nettolöhnen von CHF 833.50 und CHF 1■120.30 (vgl. Lohnabrechnung September 2015) bzw. unter Mitberücksichtigung eines Anteils des 13. Monatslohns CHF 902.95 und CHF 1■213.65. Die Eltern sind von der Unterhaltspflicht in dem Mass befreit, als dem Kind zugemutet werden kann, den Unterhalt aus seinem Arbeitserwerb oder andern Mitteln zu bestreiten (Art. 276 Abs. 3 des Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]). Lebt das

Kind mit den Eltern in häuslicher Gemeinschaft, so können sie verlangen, dass es einen angemessenen Beitrag an seinen Unterhalt leistet (Art. 323 Abs. 2 ZGB). Der Sohn der Rekurrenten hat folglich sein Erwerbseinkommen zumindest teilweise zur Deckung seines Lebensbedarfs zu verwenden. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz führt der Umstand, dass der Sohn der Rekurrenten mit seinem Erwerbseinkommen einen Teil seines Lebensbedarfs selber deckt, nicht zu einer Erhöhung der pfändbaren Quote des Einkommens des Rekurrenten von CHF 630.■. Bei der Berechnung dieses Betrags hat das Betreibungsamt das Erwerbseinkommen des Sohns bereits berücksichtigt, wie sich aus der Berechnung des Existenzminimums vom 19. Januar 2017 (Act. 8 des Appellationsgerichts) zweifelsfrei ergibt. Die Berücksichtigung des vom Sohn des Rekurrenten seit August 2016 erzielten Einkommens ist denn auch einer der Gründe dafür, weshalb die pfändbare Quote von CHF 630.■ gemäss der Berechnung des Existenzminimums vom 19. Januar 2017 höher ist als die mit der Berechnung des Existenzminimums vom 27. Mai 2016 ermittelte von CHF 480.■. Unrichtig ist auch die ■ gemäss der Vorinstanz vom Betreibungsamt telefonisch bestätigte ■ Behauptung in der Rekursantwort vom 6. März 2017, den Rekurrenten und ihren beiden Kindern als Familie stünde mit dem Einkommen des Sohns insgesamt nicht mehr Geld zur Verfügung als ohne dieses. Gemäss Ziff. IV.2 der Weisung betreffend Berechnung des Existenzminimums ist nicht das ganze Erwerbseinkommen von Kindern, die in Haushaltgemeinschaft mit dem Schuldner leben, vom Existenzminimum in Abzug zu bringen. Bei minderjährigen Kindern ist der Betrag gemäss Art. 323 Abs. 2 ZGB vom gemeinsamen Existenzminimum abzuziehen, wobei dieser Abzug in der Regel auf ein Drittel des Nettoeinkommens des Kindes, höchstens jedoch auf seinen Grundbetrag zu bemessen ist. Bei volljährigen Kindern ist bei der Berechnung des Existenzminimums des Schuldners grundsätzlich nur ein angemessener Anteil des Kindes an den Wohnkosten in Abzug zu bringen. Dementsprechend hat das Betreibungsamt bei der Berechnung des Existenzminimums vom 19. Januar 2017 den Grundbetrag, die Krankenkassenprämie und die Zugkosten für den Sohn der Rekurrenten berücksichtigt, sein Erwerbseinkommen aber nur im Umfang von CHF 286.■ in Abzug gebracht. Gemäss der Berechnung des Existenzminimums vom 27. Mai 2016 betrug die pfändbare Quote CHF 480.■. Zu diesem Zeitpunkt bestand das Einkommen der Familie nur aus dem Nettolohn des Rekurrenten von CHF 5■449.86. Damit standen der Familie CHF 4■969.86 ($CHF\ 5■449.86 - CHF\ 480.■ = CHF\ 4■969.85$) zur Verfügung. Gemäss der Berechnung des Existenzminimums vom 19. Januar 2017 beträgt die pfändbare Quote unter Mitberücksichtigung eines Anteils des Einkommens des Sohns CHF 630.■. Das Einkommen der Familie umfasst nunmehr den Nettolohn des Rekurrenten von CHF 5■449.86 und den Nettolohn des Sohns von CHF 902.95. Folglich können die Familienmitglieder insgesamt über CHF 5■722.81 ($CHF\ 5■449.86 + CHF\ 902.95 - CHF\ 630.■ = CHF\ 5■722.81$) und damit CHF 752.95 mehr als ohne das Einkommen des Sohns verfügen. Da sich die Unrichtigkeit der Behauptung der Vorinstanz somit bereits aus der einschlägigen Weisung und der Berechnung des zuständigen Betreibungsamts ergibt, ist die von der Vorinstanz beantragte amtliche Erkundigung obsolet.

4.6.3 Unter Mitberücksichtigung auch nur eines Teils des Erwerbseinkommens des Sohns der Rekurrenten übersteigen die Einkommen des Rekurrenten und seines Sohns das soziale Existenzminimum der Rekurrenten und ihrer Kinder deutlich und sind diese folglich in der Lage, ihren Lebensbedarf selber zu decken. Damit besteht bei summarischer Beurteilung entgegen der Auffassung der Vorinstanz bei einem Nachzug der Rekurrentin keine Gefahr einer Sozialhilfeabhängigkeit. Im Übrigen wäre bereits der Rekurrent alleine in der Lage,

den Lebensbedarf der Rekurrenten und ihrer Kinder zu decken, wenn bei der Berechnung des Lebensbedarfs die Prämien für die obligatorische Krankenpflegeversicherung des Sohns von CHF 218.25 mit der Vorinstanz nicht berücksichtigt würden, weil diese vom Sohn selber bezahlt werden. In diesem Fall überstiege das zur Deckung des Lebensbedarfs verfügbare Einkommen des Rekurrenten von CHF 4■819.86 das soziale Existenzminimum von CHF 4■707.25 um CHF 112.61.

4.6.4 Gemäss Bestätigung der F____ GmbH vom 16. Februar 2017 habe die Rekurrentin nach Erhalt einer Arbeitsbewilligung die Möglichkeit, im Unternehmen der Gesellschaft als Gebäudereinigerin mit einem Pensum von 50 % und einem Monatslohn von CHF 1■400.■ zu arbeiten.

Vom 8. Februar 2000 bis 18. September 2003 war G____ als Inhaber eines Einzelunternehmens H____ im Handelsregister eingetragen. Die Aktiven und Passiven dieses Unternehmens gingen auf das am 18. September 2013 im Handelsregister eingetragene Einzelunternehmen H____ von I____ über. Über diesen wurde am 9. Dezember 2004 der Konkurs eröffnet. Am 10. Januar 2005 wurde der Konkurs mangels Aktiven eingestellt und am 22. März 2005 wurde das Unternehmen von Amtes wegen gelöscht. Am 19. April 2005 liess I____ ein neues Einzelunternehmen H____ im Handelsregister eintragen. Am 20. Juni 2014 wurde über I____ erneut der Konkurs eröffnet. Am 25. August 2014 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt und am 9. Oktober 2014 wurde das Unternehmen von Amtes wegen gelöscht. Am 18. März 2014 wurde die F____ GmbH im Handelsregister eingetragen. Gesellschafter und Zeichnungsberechtigte sind J____ und K____ (Handelsregisterauszüge). Abgesehen von den gleichen Familiennamen der Inhaber bzw. Gesellschafter bestehen keine erkennbaren Verbindungen zwischen den beiden Einzelunternehmen und der GmbH. Aus den gleichen Familiennamen allein kann entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht geschlossen werden, die Einzelunternehmen seien die Vorgängerunternehmen der GmbH. Dagegen spricht insbesondere, dass die GmbH bereits gut drei Monate vor dem Konkurs des Inhabers des Einzelunternehmens im Handelsregister eingetragen wurde. Aus den Konkursen der Einzelunternehmen kann deshalb nicht auf eine fehlende finanzielle Stabilität der GmbH geschlossen werden.

Wie der Betreuungsauskunft vom 1. März 2017 zu entnehmen ist, wurden gegen die F____ GmbH in der Zeit vom 21. November 2014 bis am 3. Februar 2017 25 Betreibungen eingeleitet. In zehn dieser Fälle würde die Forderung zwar bezahlt. In zwölf Fällen wurden hingegen Verlustscheine im Gesamtbetrag von CHF 78■061.55 ausgestellt und in drei Betreibungen mit einem Gesamtbetrag von CHF 2■843.55 wurde ein Zahlungsbefehl zugestellt. Unter diesen Umständen bestehen Zweifel an der Lebensfähigkeit der GmbH. Ihre Bestätigung erscheint damit bei summarischer Beurteilung kaum geeignet, eine Erwerbsmöglichkeit der Rekurrentin über eine längere Sicht zu belegen. Zudem ist die Bestätigung nur von J____ unterzeichnet. Dieser ist aber nur kollektiv zu zweien zeichnungsberechtigt (Handelsregisterauszug). Damit ist die rechtliche Verbindlichkeit der Bestätigung in Frage gestellt. Insgesamt erscheint die Bestätigung damit bei summarischer Beurteilung kaum geeignet, eine Erwerbsmöglichkeit der Rekurrentin zu belegen.

Gemäss der vom einzelzeichnungsberechtigten Gesellschafter und Geschäftsführer L____ unterzeichneten Bestätigungen der M____ GmbH vom 4. April und 18. November 2016 hat die Rekurrentin die Möglichkeit, im Unternehmen dieser Gesellschaft nach Erhalt einer Arbeitsbewilligung als Raumpflegerin zu 100 % mit einem Monatslohn von CHF 4■000.■

zu arbeiten. Am 22. März 2017 bestätigte L_____ im Namen der Gesellschaft, dass die Rekurrentin die Möglichkeit habe, nach Erhalt einer Arbeitsbewilligung als Raumpflegerin zu 50 % mit einem Monatslohn von CHF 2'000.00 zu arbeiten. Gemäss dem allgemeinverbindlich erklärten GAV Reinigungsbranche Deutschschweiz beträgt der Mindestlohn für eine Unterhaltsreinigerin je nach Lohnkategorie CHF 3'421.60 bis 3'494.40 (52 Wochen x 42 Stunden x CHF 18.80 bzw. CHF 19.20 / 12 Monate). Damit übersteigt der bestätigte Lohn den Mindestlohn um rund 13 % bis 14 %. Dies allein stellt keinen Grund dar, an der Ernsthaftigkeit der Bestätigung zu zweifeln. Irgendwelche Indizien, die gegen die Seriosität der M_____ GmbH sprechen könnten, sind nicht ersichtlich und werden von der Vorinstanz auch nicht geltend gemacht. Damit hat die Rekurrentin bei summarischer Prüfung belegt, dass sie nach Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung ein Erwerbseinkommen von CHF 2'000.00 erzielen kann. Dass den Bestätigungen zumindest nicht jegliche Beweiseignung abgesprochen werden kann, entspricht auch der Einschätzung eines juristischen Mitarbeiters des Rechtsdiensts der Abteilung Bevölkerungsdienste und Migration. Dieser hielt am

E. 5

5.1 Der Anspruch der Rekurrentin auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ist vom Bestand der Niederlassungsbewilligung des Rekurrenten abhängig. Grundsätzlich könnte deshalb auch ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung des Rekurrenten dem Anspruch der Rekurrentin auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung entgegenstehen. Ein möglicher Wegfall der Niederlassungsbewilligung des Ausländers, der den Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung vermittelt, ist im Verfahren betreffend die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung aber nur zu berücksichtigen, wenn ein Verfahren betreffend den Widerruf der Niederlassungsbewilligung oder die Ausweisung des Ausländers hängig ist (vgl. BGer 2C_847/2009 vom 21. Juli 2010 E. 3.1; VGE SG B 2012/112 vom 12. März 2013 E. 3.3.2; vgl. ferner BGE 126 II 269 E. 2c S. 272 f.). Bei Einleitung von Amtes wegen wird das erstinstanzliche Verwaltungsverfahren in dem Zeitpunkt eröffnet, in dem die Behörde Vorkehrungen trifft, die den Erlass einer Verfügung erwarten lassen (vgl. BGE 140 II 298 E. 5.4 S. 302; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich 2016, N 969 und Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl., Zürich 2015, N 460). Allgemeine Vorbereitungsmaßnahmen und informelle Abklärungen bzw. sogenannte Vorabklärungen führen noch nicht zur Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 968 und Kiener/Rütsche/Kuhn, a.a.O., N 464). Die Eröffnung des Verfahrens bewirkt die Rechtshängigkeit (BGE 140 II 298 E. 5.4 S. 302).

5.2 Gemäss Auskunft des Migrationsamts vom 23. März 2017 prüft dieses aufgrund der hohen Schulden des Rekurrenten dessen weiteren Aufenthalt beziehungsweise allfällige ausländerrechtliche Massnahmen. Es sei damit zu rechnen, dass diese Prüfung spätestens bis Ende April 2017 abgeschlossen werden sollte. Ein Verfahren betreffend Widerruf der Niederlassungsbewilligung des Rekurrenten wurde jedoch bisher nicht eröffnet. Mit Auskunft vom 23. März 2017 teilte das Migrationsamt dem Gericht vielmehr mit, dass bei ihm derzeit kein Verfahren betreffend Widerruf der Niederlassungsbewilligung des Rekurrenten hängig sei. Damit ist die Möglichkeit eines Widerrufs der Niederlassungsbewilligung des Rekurrenten mangels eines hängigen Verfahrens betreffend den Widerruf der Niederlassungsbewilligung im Verfahren betreffend die Aufenthaltsbewilligung der Rekurrentin von vornherein nicht zu berücksichtigen. Ob die

Widerrufsgründe von Art. 63 Abs. 1 lit. b AuG und/oder Art. 63 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. a AuG erfüllt sind und ob der Widerruf und die Wegweisung des Rekurrenten verhältnismässig wären, braucht deshalb im vorliegenden Verfahren nicht geprüft zu werden.

E. 6

Eine Gesamtwürdigung aller vorstehend erwähnten Umstände des Einzelfalls ergibt, dass bei summarischer Würdigung die Chance, dass der Familiennachzug nach der Eheschliessung bewilligt werden muss, bedeutend höher einzustufen ist als das Risiko, dass dieser zu verweigern ist, womit der Rekurs gutzuheissen ist. Wenn das Gericht einen Rekurs für begründet erachtet, so hebt es die angefochtene Verfügung auf und erlässt entweder selbst einen den Streit materiell erledigenden (reformatorischen) Entscheid oder weist die Sache an die Behörde zurück, von der die aufgehobene Verfügung ausging (§ 20 Abs. 1 und 2 VRPG). Im Interesse der Prozessökonomie ist hier reformatorisch zu entscheiden. Folglich ist in Gutheissung des Rekurses der Entscheid des JSD vom

E. 8

Februar 2017 aufzuheben und der Rekurrentin der prozedurale Aufenthalt zu bewilligen und ihr damit zu gestatten, sich bis zum Abschluss des Verfahrens betreffend ihr Gesuch vom 12. April 2016 um Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zur Vorbereitung der Eheschliessung in der Schweiz aufzuhalten.

7.

Bei diesem Verfahrensausgang sind für das verwaltungsgerichtliche Verfahren keine Kosten zu erheben. Aufgrund des Obsiegens der Rekurrenten ist die Vorinstanz zu verpflichten, diesen für das verwaltungsgerichtliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung auszurichten. Dabei kann auf die eingereichte Honorarnote vom 23. März 2017 abgestellt werden, mit welcher der Rechtsbeistand der Rekurrenten ein Honorar von CHF 4'062.50 entsprechend 16.25 Stunden zu CHF 250.■ und Auslagen von CHF 60.70 zuzüglich 8 % MWST geltend macht. Zur Festsetzung der Parteientschädigung für das verwaltungsinterne Rekursverfahren wird der Fall an das JSD zurückgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.