

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.116 vom 4. Dezember 2014**

BS Appellationsgericht, 2014-12-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2019.116](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2019.116)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.116 du 4 décembre 2014

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.116 del 4 dicembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidialdepartements vom 19. Juni 2019 sowie aus § 42 des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100) und § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100). Zuständig zur Beurteilung des Rekurses ist das Dreiergericht (§ 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

1.2 Angefochten ist vorliegend ein Zwischenentscheid des JSD vom 7. Mai 2019, mit welchem das Rekursverfahren betreffend Familiennachzug sistiert worden ist. Gemäss § 10 Abs. 2 VRPG sind Zwischenverfügungen dann selbständig anfechtbar, wenn sie für den Rekurrenten einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil rechtlicher Natur bewirken können, wobei im Interesse der Rechtssicherheit eine grosszügige Bejahung von rechtlichen Nachteilen angezeigt erscheint (Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 477 ff., 485). Keinen genügenden Nachteil, welcher die Anfechtbarkeit einer Sistierung begründen könnte, bewirkt indessen die blosser Verzögerung oder Verteuerung des Verfahrens, da es sich hierbei um rein tatsächliche Nachteile handelt (BGE 137 III 380 E. 1.2.1 mit weiteren Hinweisen; BGer 2C\_215/2012 vom 17. März 2012 E. 1.2.2). Auf einen Rekurs im Zusammenhang mit einer Verfahrenssistierung kann daher nur eingetreten werden, wenn die Verletzung des Beschleunigungsgebots respektive eine Rechtsverzögerung oder Rechtsverweigerung geltend gemacht wird (VGE VD.2016.186 vom 12. Januar 2017 E. 2.1, mit Hinweis auf BGer 2C\_475/2011 vom 13. Dezember 2011 E. 2.4 und 2C\_442/2011 vom 7. Juli 2011 E. 2.1; enger: Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005, S. 277 ff., 281 ff.). Vorliegend macht die Rekurrentin mit der Behauptung, die Sache sei seit Jahren spruchreif und es gebe daher keine Rechtfertigung, mit dem Entscheid länger zuzuwarten, implizit eine Verletzung des Beschleunigungsgebots geltend.

1.3 Die Rekurrentin ist als Adressatin des angefochtenen Entscheids von diesem unmittelbar berührt und hat nach dem Gesagten ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Sie ist deshalb gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert. Auf den fristgerecht erhobenen Rekurs ist daher im Grundsatz unter der Voraussetzung genügend substantiiert Rügen einzutreten.

1.4 Für das Verfahren gelten die Bestimmungen des VRPG. Die Kognition des Verwaltungsgerichts bestimmt sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt

unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat (VGE VD.2016.66 vom 20. Juni 2016 E. 1.3, VD.2015.243 vom 7. Juli 2016 E. 1.2).

## **E. 2**

2.1 Zur Begründung der angefochtenen Sistierung des Rekursverfahrens hat das JSD erwogen, dass sich die Tochter der Rekurrentin nunmehr nicht mehr in Kamerun sondern in Griechenland befinde und das von ihr dort gestellte Asylgesuch vom SEM übernommen worden sei, sodass sie demnächst werde in die Schweiz einreisen können, wo sie dann in das hängige Asylverfahren ihres Vaters einbezogen werde. Eine Sistierung könne der Verfahrensökonomie dienen und sei insbesondere dann angezeigt, wenn der Ausgang des Verfahrens vom Entscheid eines anderen Verfahrens abhängt oder zumindest wesentlich beeinflusst werde. Vorliegend beeinflusse der Ausgang des hängigen Asylverfahrens des Ehemanns der Rekurrentin sowie der Tochter das hängige Rekursverfahren betreffend Familiennachzug insofern, als insbesondere allfällige Wegweisungsvollzugshindernisse nicht abschliessend geprüft werden könnten, solange nicht feststehe, ob der Ehemann der Rekurrentin sowie die gemeinsame Tochter in deren Heimatstaat vor Verfolgung sicher seien oder nicht. Aus diesem Grund sei es vorliegend angezeigt, das Rekursverfahren betreffend Familiennachzug bis zum rechtskräftigen Abschluss des Asylverfahrens des Ehemanns und der Tochter der Rekurrentin zu sistieren (angefochtener Entscheid, S. 1).

2.2 Mit ihrem Rekurs hält die Rekurrentin dem entgegen, dass sie mit ihren in Basel lebenden Kindern ein Familiennachzugsgesuch gestellt habe, das nichts mit dem Asylgesuch ihres Ehemanns bzw. des Kindsvaters zu tun habe. Es sei ■widersinnig■ und mite ■zynisch an, das Nachzugsgesuch an den Erfolg seines Asylgesuchs zu koppeln■ (vgl. Rekursbegründung, Ziff. 3 S. 2 f.). Die kantonale Behörde habe erstinstanzlich über das Familiennachzugsgesuch zu entscheiden, unabhängig vom Bund (Rekursbegründung, Ziff. 3 S. 3).

## **E. 3**

3.1 Das auf das verwaltungsinterne Rekursverfahren anwendbare OG enthält keine Regelungen über die Sistierung des Verfahrens. Ebenso wenig findet sich im Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) eine allgemeine Bestimmung zur Verfahrenssistierung. Es rechtfertigt sich daher, hilfsweise die Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) respektive die Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) beizuziehen (vgl. VGE VD.2012.47 vom 28. Juni 2012 E. 2.3). Nach Art. 126 Abs. 1 ZPO kann das Verfahren sistiert werden, wenn die Zweckmässigkeit dies verlangt, namentlich wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängig ist. Damit können sich widersprechende Urteile wie auch mehrfache Beweiserhebungen vermieden sowie Prozesskosten und Zeitaufwand vermindert werden (Stahelin, in: Sutter-Somm et. al [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 126 N 3). Auch im Strafprozess kann eine Sistierung unter anderem aus den gleichen Gründen dann erfolgen, wenn das Abwarten des Ausgangs eines anderen Verfahrens angebracht erscheint (Art. 314 StPO). Dabei ist von einer Sistierung des Verfahrens stets nur zurückhaltend Gebrauch zu machen, da sie leicht mit dem Beschleunigungsgebot in Konflikt geraten kann (vgl. AGE BES.2016.52 vom 23. November 2016 E. 2.1, BES.2015.149 vom 4. April 2016 E. 2.2, je mit Hinweisen). Der Entscheid über die Sistierung erfordert somit eine Abwägung

zwischen dem Interesse an der Beschleunigung des Verfahrens und dem Grad der Abhängigkeit vom Ausgang eines anderen Verfahrens, wobei es genügt, dass der Ausgang des anderen Verfahrens das vorliegende Verfahren bedeutend vereinfacht (Stahelin, a.a.O., Art. 126 N 3 f.). Diese Grundsätze sind auch im Verwaltungsprozess zur Anwendung zu bringen (VGE VD.2017.74 vom 6. Oktober 2017 E. 2.1, VD.2015.156 vom 14. März 2016 E. 4.1, VD.2012.207 und VD.2012.211 vom 10. Dezember 2012 E. 2.1).

3.2 Zu prüfen ist daher, ob der Ausgang des Familiennachzugsgesuchs vom Asylentscheid abhängt.

3.2.1 Nach Art. 43 Abs. 1 des Ausländergesetzes (AuG, SR 142.20) in der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Fassung (seit 1. Januar 2019: Ausländer- und Integrationsgesetz [AIG, SR 142.20]) haben ausländische ledige Kinder von Personen mit einer Niederlassungsbewilligung Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis, wenn sie mit diesen zusammenwohnen. Dieser Anspruch gilt unter Vorbehalt der Erlöschensgründe von Art. 51 Abs. 2 AuG. Nach Art. 51 Abs. 2 lit. b AuG erlischt der Anspruch, wenn Widerrufsgründe nach Art. 62 AuG vorliegen. Ein solcher besteht unter anderem dann, wenn die Ausländerin oder der Ausländer oder eine Person, für die sie oder er zu sorgen hat, auf Sozialhilfe angewiesen ist (Art. 62 lit. e AuG; vgl. BGer 2C\_685/2010 vom 30. Mai 2011 E. 2.1). Zu beachten ist bei der Prüfung auch der verfassungs- und konventionsrechtliche Schutz des Familienlebens (Art. 13 der Bundesverfassung [BV, SR 101] und Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK, SR 0.101]). Auch wenn Art. 8 EMRK keinen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt verschafft, kann es das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens verletzen, wenn einer ausländischen Person, deren Familienangehörige sich in der Schweiz aufhalten, die Anwesenheit untersagt und damit das Zusammenleben vereitelt wird (BGE 144 I 266 E. 3.2 f. S. 272 ff., 144 II 1 E. 6.1 S. 12, 143 I 21 E. 5.1 S. 26 f., 137 I 247 E. 4.1.1 S. 249, 135 I 143 E. 1.3.1 S. 145 f. und E. 2.1 S. 147). Das entsprechende, in Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser möglich bzw. ohne Weiteres zumutbar wäre, das entsprechende Familienleben andernorts zu pflegen (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.3 S. 272 f., 144 II 1 E. 6.1 S. 12, 143 I 21 E. 5.2 S. 27, 135 I 143 E. 1.3.1 S. 145 f.). Auch im Schutzbereich der beiden Bestimmungen bleibt nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK eine aufenthaltsverweigernde Massnahme aber zulässig, wenn sie gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK entspricht und zu dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft **■notwendig■** erscheint. Dabei sind die individuellen Interessen an der Erteilung des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Verweigerung gegeneinander abzuwägen (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.7 S. 276 f., 143 I 21 E. 5.1 f. S. 26 f., 137 I 247 E. 4.1. S. 249 f., 135 I 153 E. 2.2.1 f. S. 156 f., 135 I 143 E. 2.1 S. 147, 122 II 1 E. 2 S. 6, 116 Ib 353 E. 2a S. 356 und E. 3a S. 357). Das öffentliche Interesse überwiegt, wenn die Massnahme durch ein **■herausragendes soziales Bedürfnis■** gerechtfertigt und in Bezug auf das rechtmässig verfolgte Ziel verhältnismässig erscheint bzw. einer **■fairen■** Interessenabwägung entspricht (vgl. BGer 2C\_786/2018 vom 27. Mai 2019 E. 3.3.1, 2C\_870/2018 vom 13. Mai 2019 E. 4.1.2 mit Hinweisen, 2C\_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 2.2 mit Hinweis auf Zünd/Hugi Yar, Aufenthaltsbeendende Massnahmen im schweizerischen Ausländerrecht, insbesondere unter dem Aspekt des Privat- und Familienlebens, in: EuGRZ

40/2013 S. 1 ff. N. 17 mit Hinweisen). Diese Abwägung ist auf der Grundlage der Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. In der Gesamtbetrachtung sind der Grad der konkreten Beeinträchtigung des Familienlebens, der Umstand, ob und wieweit dieses in zumutbarer Weise im Heimatstaat oder allenfalls in einem Drittstaat gelebt werden kann, sowie die Natur der Bindungen zum und im Aufenthaltsstaat einerseits, sowie Gründe der Migrationsregulierung und andere Motive zum Schutz der öffentlichen Ordnung oder des wirtschaftlichen Wohlergehens des Landes der Bewilligung zu berücksichtigen. Insbesondere ist zu berücksichtigen, ob die betroffenen Personen aufgrund ihres migrationsrechtlichen Status vernünftigerweise davon ausgehen durften, ihre familiären Beziehungen künftig im Konventionsstaat leben zu können (BGE 139 I 330 E. 2.3 S. 336 f.; BGer 2C\_363/2017 vom 29. Mai 2018 E. 2.4.1, 2C\_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 2.3 mit Hinweise auf die Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte [EGMR] Nunez gegen Norwegenvom 28. Juni 2011 [Nr. 55597/09] § 70, Biraga gegen Schwedenvom 3. April 2012 [Nr. 1722/10] § 49 ff., Antwi u. Mitb. gegen Norwegenvom 14. Februar 2012 [Nr. 26940/10] § 87 ff., Darren Omoregie gegen Norwegenvom 31. Juli 2008 [Nr. 265/07] § 57, Konstantinov gegen Niederlandevom 26. April 2007 [Nr. 16351/03] § 48, Abdulaziz, Cabales und Balkandali gegen Vereinigtes Königreichvom 28. Mai 1985, Serie A, Bd. 138 § 67 ff.; Zünd/Hugi Yar, a.a.O., N. 16; Minh Son Nguyen, Migrations et relations familiales: de la norme à la jurisprudence et vice versa, in: Amarelle/Christen/Nguyen [Hrsg.], Migrations et regroupement familial, 2012, S. 109 ff., dort S. 146 ff.).

3.2.2 In Anwendung dieser Grundsätze hat das Migrationsamt mit der bei der Vorinstanz angefochtenen Verfügung zunächst auf die Unterstützung der Rekurrentin durch die Sozialhilfe, welche seit dem 1. September 2010 Leistungen in der Höhe von CHF 143'835.88 (Stand: 29. Januar 2016) erbracht habe, verwiesen (angefochtener Entscheid, E. 1.1 S. 2). Die Rekurrentin habe trotz ihrer Arbeitstätigkeit und der von ihr vorgebrachten Unterstützung bei der Kinderbetreuung durch ihren Ehemann nicht genug verdient, um sich von der Sozialhilfe zu lösen. Es bestehe daher die Gefahr, dass sie zukünftig trotz möglicher Arbeitstätigkeiten weiterhin von der Sozialhilfe unterstützt werden müsse, zumal die Geburt eines weiteren Kinds bevorstehe. Da die nachzuziehende, noch schulpflichtige Tochter finanziell von ihrer Mutter abhängig sei, müsse damit gerechnet werden, dass nach ihrem Nachzug auch für sie Unterstützungsleistungen der Sozialhilfe in Anspruch genommen werden müssten (angefochtener Entscheid, E. 1.2 S. 2). Gestützt auf diese Erwägungen hat das Migrationsamt festgestellt, dass der Widerrufsgrund von Art. 62 lit. e AuG erfüllt sei (angefochtener Entscheid, E. 1.2 S. 3). Im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung hat die Vorinstanz erwogen, dass die Rekurrentin ihre Tochter im Zeitpunkt ihrer Einreise in die Schweiz in Kamerun zurückgelassen und erst knapp fünf Jahre später entschieden habe, sie in die Schweiz nachzuziehen. Sie sei daher freiwillig während längerer Zeit von ihrer Tochter getrennt gewesen. Die Tochter fühle sich in der Familie, die sie aufgenommen habe, wohl. Es sei der Rekurrentin daher grundsätzlich zumutbar, ihre Beziehung zu ihrer Tochter weiterhin in Kamerun zu leben (zum Ganzen: angefochtener Entscheid, E. 1.3 S. 3).

3.2.3 Diese Situation hat sich nun aufgrund der Flucht der Tochter verändert. Es wird daher neu zu prüfen sein, ob das Interesse der Rekurrentin am Nachzug ihrer Tochter zur Ermöglichung einer gelebten familiären Beziehung mit ihrer Tochter und ihrem Ehemann in der Schweiz überwiegt. Dabei erscheint auch massgebend, ob der Ehemann der

Rekurrentin und Vater ihrer Tochter einen Asylanspruch hat, in den auch die Tochter einzubeziehen ist. Davon hängt die weitere Frage ab, ob der Rekurrentin weiterhin zugemutet werden kann, ihr Familienleben mit ihren Angehörigen in ihrer Heimat zu leben. Insoweit hängt der Entscheid im vorliegenden Familiennachzugsverfahren auch vom Ausgang des Asylverfahrens ab. Dies gilt vor allem für den Fall der Gutheissung des Asylantrages des Ehemanns der Rekurrentin. Demgegenüber wird im Fall der Abweisung dieses Antrages auch ohne dessen Anerkennung als Flüchtling und den Einbezug der Tochter in seinen Aufenthaltsanspruch die Situation umfassend neu zu prüfen sein. Da die Rekurrentin aber nicht geltend macht, dass das Asylgesuch ihres Ehemanns praktisch aussichtslos erscheine, dient es der Verfahrensökonomie, den Ausgang jenes Verfahrens abzuwarten. Dem stehen auch keine Interessen an einer Verfahrensbeschleunigung entgegen, nachdem die Tochter der Rekurrentin nun in der Schweiz lebt und die Rekurrentin während der Dauer jenes Verfahrens die Familiengemeinschaft mit ihr leben kann. Dies gilt umso mehr, als auch die Rekurrentin selber das Verfahren während längerer Zeit hat sistieren lassen.

3.3 Nach dem Gesagten ist keine Verletzung des Beschleunigungsgebots ersichtlich (vgl. zur entsprechenden sinngemässen Rüge der Rekurrentin E. 1.2 hiervor). Daraus folgt, dass der Rekurs abzuweisen ist.

#### **E. 4**

4.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt die Rekurrentin dessen Kosten mit einer Gebühr von CHF 800.■ (vgl. § 30 Abs. 1 VRPG; § 23 Abs. 1 des Reglements über die Gerichtsgebühren [SG 154.810]).

4.2 Aufgrund ihrer Unterstützung durch die Sozialhilfe kann der Rekurrentin die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt werden. Die ordentlichen Kosten des Verfahrens von CHF 800.■ gehen daher zu Lasten des Staates. Zudem ist ihrer Vertreterin ein Honorar aus der Gerichtskasse auszurichten. Dieses wird auf der Grundlage der eingereichten Honorarnote und des Stundenansatzes von CHF 200.■ auf CHF 1'016.■, zuzüglich der Auslagen im Betrag von CHF 49.50, festgesetzt. Mehrwertsteuer wird keine geltend gemacht.

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