

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.206 vom 7. Juli 2021

BS Appellationsgericht, 2021-07-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2020.206

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.206 du 7 juillet 2021

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.206 del 7 luglio 2021

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidiatdepartements vom 8. Oktober 2020 sowie aus § 42 des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100) in Verbindung mit § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100). Zuständig ist das Dreiergericht (§§ 88 Abs. 2 und 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Der Rekurrent ist als Adressat vom angefochtenen Entscheid unmittelbar berührt und hat daher ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Er ist deshalb gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert. Der vorliegende Rekurs wurde den Voraussetzungen von § 46 Abs. 1 und 2 OG bzw. § 16 Abs. 1 und Abs. 2 VRPG entsprechend rechtzeitig angemeldet und innert Frist begründet. Auf den Rekurs ist somit einzutreten.

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet 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 unzulässigen Gebrauch gemacht hat. Mangels einer entsprechenden gesetzlichen Vorschrift im Ausländerrecht ist das Verwaltungsgericht nicht befugt, über die Angemessenheit der angefochtenen Verfügung zu entscheiden (VGE VD.2016.207 vom 21. Juni 2017 E. 1.2, VD.2015.135 vom 8. Juni 2016 E. 1.2, VD.2012.243 vom 21. Mai 2013 E. 1.2). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und in Anwendung von Art. 110 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR 173.110) sind bei der Prüfung der materiellen Rechtmässigkeit eines ausländerrechtlichen Entscheids durch das kantonale Gericht die tatsächlichen Verhältnisse massgebend, wie sie im Zeitpunkt des Gerichtsentscheids vorherrschen (vgl. BGE 127 II 60 E. 1b S. 63; BGer 2C_42/2011 vom 23. August 2012 E. 5.3; VGE VD.2017.183 vom 17. Oktober 2017 E. 1.2, VD.2015.240 vom 19. September 2016 E. 1.2, VD.2015.151 vom 24. Februar 2016 E. 1). Noven sind deshalb in diesem Fall zulässig, obwohl das Verwaltungsgericht nach kantonalem Recht grundsätzlich bloss eine nachträgliche Verwaltungskontrolle ausübt (vgl. zum Ganzen VGE VD.2017.168 vom 9. Februar 2018 E. 1.2, mit Hinweisen).

E. 1.4

1.4.1 Das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) ist am 16. Dezember 2016 revidiert worden. Dabei ist es in Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG, SR 142.20) umbenannt worden. Nachdem einige geänderte Bestimmungen bereits am 1. Januar und am 1. Juli 2018 in Kraft getreten waren, sind die übrigen geänderten Bestimmungen einschliesslich des geänderten Titels am 1. Januar 2019 in Kraft getreten. Damit stellt sich die Frage, ob im vorliegenden hängigen

Verfahren das alte oder das neue Recht anwendbar ist.

1.4.2 Das anwendbare materielle Recht bestimmt sich nach Art. 126 Abs. 1 AuG (vgl. BGer 2C_64/2019 vom 18. Dezember 2019 E. 1.3, 2C_212/2019 vom 12. September 2019 E. 4.1, 2C_167/2018 vom 9. August 2018 E. 2; VGE VD.2019.201 vom 9. Dezember 2019 E. 1.5, VD.2018.223 vom 24. Oktober 2019 E. 1.3, VD.2018.21 vom 25. September 2019 E. 1.4). Nach der Rechtsprechung ist das bisherige materielle Recht gemäss Art. 126 Abs. 1 AuG über den zu engen Wortlaut dieser Bestimmung hinaus auf alle Verfahren anwendbar, die erstinstanzlich vor Inkrafttreten des neuen Rechts eingeleitet worden sind, unabhängig davon, ob sie von Amtes wegen oder auf Gesuch hin eröffnet worden sind (BGer 2C_130/2010 vom 25. Juni 2010 E. 1.2, 2C_663/2009 vom 23. Februar 2010 E. 1, 2C_745/2008 vom 24. Februar 2009 E. 1.2.3; BVGE 2008/1 E. 2; VGE VD.2010.39 vom 28. April 2011 E. 2.1, VD.2010.199 vom 19. April 2011 E. 2, VD.2010.189 vom 9. Februar 2011 E. 2.1 [alle zum Inkrafttreten des AuG]). Vorliegend beantragte der Rekurrent mit Gesuch vom 8. Dezember 2017 die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung (vgl. Vorakten des Migrationsamtes). Das Verfahren wurde damit noch vor dem 1. Januar 2018 eingeleitet. Folglich kommen bei der materiellen Beurteilung des vorliegenden Falles die Bestimmungen des AuG sowie der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerb vom 24. Oktober 2007 (VZAE, SR 142.201), in der bis dahin geltenden Fassung zur Anwendung, wie das JSD im Ergebnis richtig erkannt hat (angefochtener Entscheid, E. 2). Es wird deshalb im Folgenden weiterhin der bisherige Titel des Gesetzes (AuG) verwendet.

1.4.3 Betreffend das Verfahrensrecht bestimmen die allgemeinen Übergangsbestimmungen des AuG bzw. AIG (Art. 126 Abs. 2), dass sich das Verfahren nach dem neuen Recht richtet (VGE VD.2019.236 vom 7. Juni 2020 E. 1.3.3, VD.2019.64 vom 19. August 2019 E. 1.4, VD.2019.18 vom 22. Juli 2019 E. 2.1 und VD.2019.75 vom 26. Juni 2019 E. 1.4). Dies entspricht dem allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsatz, wonach neue Verfahrensbestimmungen ab ihrem Inkrafttreten grundsätzlich von allen Instanzen sofort anzuwenden sind (VGE VD.2019.236 vom 7. Juni 2020 E. 1.3.3, VD.2020.75 vom 15. Oktober 2020 E. 1.5.3, VD.2019.64 vom 19. August 2019 E. 1.4, VD.2019.18 vom 22. Juli 2019 E. 2.1 und VD.2019.75 vom 26. Juni 2019 E. 1.4; vgl. BGE 136 II 187 E. 3.1 S. 189; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 24 N 20). Revidierte Verfahrensbestimmungen stehen im vorliegenden Urteil jedoch nicht zur Diskussion.

E. 2

2.1 Wie das JSD richtig erwog (angefochtener Entscheid, E. 3 S. 6), gilt das nationale Migrationsrecht für den Aufenthalt des Rekurrenten als italienischen Staatsangehörigen nur soweit, als das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft sowie ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen, FZA [SR 0.142.112.681]) keine abweichende Bestimmung enthält. Zudem kommt es zur Anwendung, wenn es eine vorteilhaftere Regelung ihrer Rechtsstellung enthält (VGE VD.2020.76 vom 16. September 2020 E. 2.1).

E. 2.2

2.2.1 Nach der vom JSD sodann zutreffend referierten Regelung von Art. 1 und 3 ff. FZA in Verbindung mit Art. 6 Anhang I FZA (vgl. angefochtener Entscheid, E. 4 S. 6 f.) haben Angehörige von Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU) Anspruch darauf, sich in der Schweiz aufzuhalten, wenn sie den Nachweis der Ausübung einer selbständigen oder

unselbständigen Erwerbstätigkeit erbringen. Die Auslegung des freizügigkeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs und des damit verbundenen Status erfolgt in Übereinstimmung mit der unionsrechtlichen Rechtsprechung, wie sie vor der Unterzeichnung des FZA (21. Juni 1999) bestand. Neuere Entscheide des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) berücksichtigt das Bundesgericht im Interesse einer parallelen Rechtslage (vgl. Art. 16 Abs. 1 FZA), soweit keine triftigen Gründe hiergegen sprechen (vgl. BGE 142 II 35 E. 3.1 S. 37 f., mit Hinweisen; vgl. VGE VD.2020.76 vom 16. September 2020 E. 2.2.1).

2.2.2 Den Erwägungen des JSD weiter folgend (vgl. angefochtener Entscheid, E. 5 ff. S. 7 f.), erhält ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger einer Vertragspartei ist und mit einem Arbeitgeber des Aufnahmestaates ein Arbeitsverhältnis mit einer Dauer von mindestens einem Jahr eingegangen ist, eine Aufenthaltserlaubnis mit einer Gültigkeitsdauer von fünf Jahren, gerechnet ab dem Zeitpunkt der Erteilung der Erlaubnis (EU/EFTA-B-Bewilligung). Diese wird automatisch um mindestens fünf Jahre verlängert. Bei der ersten Verlängerung kann die Gültigkeitsdauer beschränkt werden, wenn die Inhaberin seit mehr als zwölf aufeinanderfolgenden Monaten unfreiwillig arbeitslos ist; die Dauer der Bewilligungsverlängerung darf ein Jahr nicht unterschreiten (vgl. Art. 6 Abs. 1 Anhang I FZA; VGE VD.2020.76 vom 16. September 2020 E. 2.2.2).

Nach Art. 6 Abs. 6 Anhang I FZA darf einer arbeitnehmenden Person eine gültige Aufenthaltsbewilligung nicht allein deshalb entzogen werden, weil sie keine Beschäftigung mehr hat, weil sie infolge von Krankheit oder Unfall vorübergehend arbeitsunfähig oder unfreiwillig arbeitslos geworden ist, sofern das zuständige Arbeitsamt dies ordnungsgemäss bestätigt. Ein Unterbruch der Erwerbstätigkeit infolge von Krankheit oder Unfall oder unfreiwilliger Arbeitslosigkeit gelten als Beschäftigungszeiten (BGE 141 II 1 E. 2.1 S. 3 f., mit Hinweis auf Art. 4 Abs. 2 Anhang I FZA in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 der Verordnung [EWG] Nr. 1251/70 der Kommission vom 29. Juni 1970 über das Recht der Arbeitnehmer, nach Beendigung einer Beschäftigung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates zu verbleiben [ABl. 1970 L 142 vom 30. Juni 1970 S. 24 ff.]).

Demgegenüber kann eine arbeitnehmende Person ihren freizügigkeitsrechtlichen Status als unselbständig erwerbstätige Person nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verlieren, wenn sie freiwillig arbeitslos geworden ist oder aufgrund ihres Verhaltens feststeht, dass keinerlei ernsthafte Aussichten (mehr) darauf bestehen, dass sie in absehbarer Zeit eine andere Arbeit finden wird. In diesen Fällen fällt der Arbeitnehmerstatus dahin (BGE 141 II 1 E. 2.2.1 S. 4 f., mit Hinweis auf das Urteil des EuGH vom 26. Mai 1993 C-171/91 Tsiotras, Slg. 1993 I-2925 Rn. 14). Ebenfalls verlieren kann die arbeitnehmende Person ihren freizügigkeitsrechtlichen Status als unselbständig erwerbstätige Person, wenn ihr Verhalten gesamthaft als rechtsmissbräuchlich bezeichnet werden muss, da sie ihre Bewilligung etwa gestützt auf eine fiktive bzw. zeitlich kurze Erwerbstätigkeit einzig zum Zweck erworben hat, von günstigeren Sozialleistungen als im Heimat- oder einem anderen Vertragsstaat zu profitieren (BGE 141 II 1 E. 2.2.1 S. 4 f., mit weiteren Hinweisen). Die zuständige Behörde kann in diesen Situationen Kurzaufenthalts-, Aufenthaltsbewilligungen EU/EFTA und Grenzgängerbewilligungen EU/EFTA widerrufen oder nicht verlängern, wenn die Voraussetzungen für deren Erteilung nicht oder nicht mehr erfüllt sind (Art. 23 der Verordnung vom 22. Mai 2002 über die Einführung des freien Personenverkehrs [VEP, SR 142.203]). Da in diesen Fällen kein freizügigkeitsrechtlicher Anspruch mehr besteht, kommt Art.

E. 2.4

2.4.1 Dieser in den Akten belegte Sachverhalt wird vom Rekurrenten im vorliegenden Verfahren nicht bestritten (vgl. Rekursanmeldung vom 17. Juli 2020; Rekursbegründungen vom 20. Juli und 22. September 2020). Es kann entsprechend davon ausgegangen werden. Der angefochtene Entscheid vom 10. Juli 2020 war damit im Ergebnis korrekt. Mit der Replik vom 27. Januar 2021 sowie den Eingaben vom 8. März und 22. April 2021 hat der Rekurrent jedoch im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren zu berücksichtigende Noven eingereicht (vgl. oben E. 1.2). Zu prüfen ist daher, ob der angefochtene Entscheid vom 10. Juli 2020 unter Berücksichtigung der heute massgebenden tatsächlichen Verhältnisse anders beurteilt werden muss.

2.4.2 Mit seiner Replik vom 27. Januar 2021 reichte der Rekurrent eine Kopie eines von beiden Parteien unterzeichneten Arbeitsvertrags mit der K_____ vom 15. Januar 2021 ein (act. 14 S. 31 ff.). Die K_____ bezweckt gemäss Handelsregisterauszug unter anderem den Bau und Unterhalt von elektrischen Leitungen aller Art. Gemäss dem Arbeitsvertrag wird der Rekurrent als Fahrleitungsmonteur in regelmässiger Nachtarbeit angestellt, erfolgt der Stellenantritt auf den 15. März 2021, wird das Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit eingegangen, richtet sich die wöchentliche Normalarbeitszeit nach dem Personalreglement und beträgt das Bruttogehalt des Rekurrenten CHF 4'800.- pro Monat bei einem Beschäftigungsgrad von 100 %. Mit E-Mail vom 17. Februar 2021 teilte die K_____ dem Rekurrenten mit, dass sie ihm die Stelle vorerst nicht mehr anbieten könne, weil sich bei ihr die Situation geändert habe. Sie werde ihm im April melden, ob ein Arbeitsstart möglich sei (act. 19 S. 1). Dementsprechend erklärt der Rekurrent in seiner Eingabe vom 8. März 2021, die K_____ habe ihm mitgeteilt, dass es wenig Arbeit gebe und er am 15. März 2021 nicht beginnen könne (act. 18). Mit E-Mail vom 25. Februar 2021 sandte die K_____ dem Rekurrenten einen neuen Arbeitsvertrag per 1. April 2021 mit der Bitte um Unterschrift und Rücksendung (act. 19 S. 11). Der Arbeitsvertrag wurde von der Arbeitgeberin am 25. Februar 2021 und vom Rekurrenten am 26. Februar 2021 unterzeichnet (act. 19 S. 12 ff.). Abgesehen davon, dass der Stellenantritt auf den 1. April 2021 erfolgt und zum zweiten Arbeitsvertrag kein Zusatz vereinbart worden ist, entspricht der Inhalt des Arbeitsvertrags vom 25./26. Februar 2021 demjenigen des Arbeitsvertrags vom 15. Januar 2021.

2.4.3 In seiner Eingabe vom 8. März 2021 erklärte der Rekurrent, er sei wegen des Drucks und der plötzlichen Veränderungen, denen er ausgesetzt sei, schockiert und gestresst. Er befinde sich deshalb in der psychiatrischen Klinik in [...] (act. 18). Mit ärztlichem Zeugnis der Klinik für Psychiatrie, Psychotherapie und Psychosomatik der Psychiatrischen Dienste [...] vom 7. März 2021 wurden dem Rekurrenten ein Spitalaufenthalt vom 2. bis 12. März 2021 und eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % attestiert (act. 19 S. 16). Gemäss einer E-Mail der Polizei des Kantons [...] vom 18. März 2021 meldete sich der Rekurrent per 2. März 2021 bei der Einwohnerkontrolle in [...] an und teilte mit, dass er an der [...] wohnhaft sei. Unmittelbar nach seinem Zuzug in den Kanton [...] habe er sich infolge psychischer Probleme freiwillig in eine Klinik begeben (act. 21). Eine eingeschrieben an die Adresse [...] in [...] gesendete und am 26. März 2021 zur Abholung gemeldet Verfügung des verfahrensleitenden Appellationsgerichtspräsidenten wurde vom Rekurrenten nicht abgeholt (vgl. Verfahrensprotokoll vom 9. April 2021). Unter den vorstehenden Umständen war nicht auszuschliessen, dass auch der zweite Arbeitsvertrag vor dem Stellenantritt wieder aufgelöst oder wegen Arbeitsunfähigkeit des Rekurrenten innert der Probezeit gekündigt wurde. Daher setzte der Verfahrensleiter dem Rekurrenten mit Verfügung vom 12. April 2021 Frist zur Mitteilung, ob er seine Stelle gemäss dem Arbeitsvertrag mit der

K_____ vom 25./26. Februar 2021 am 1. April angetreten habe und ob das durch diesen Vertrag begründete Arbeitsverhältnis noch bestehe, sowie zur Einreichung von Beweismitteln für seine Antworten. Mit Eingabe vom 22. April 2021 erklärte der Rekurrent, nach der Behandlung und mit der täglichen Therapie gehe es ihm jetzt besser, und reichte er eine Bestätigung der K_____ vom 20. April 2021 ein (act. 23). Damit bestätigen der Geschäftsführer und der Leiter Finanzen/Personal unterschriftlich, dass der Rekurrent bei der K_____ seit dem 1. April 2021 in einer Festanstellung arbeite und in ungekündigtem Arbeitsverhältnis stehe (act. 24). Damit besteht kein Zweifel mehr, dass der Arbeitsvertrag den tatsächlichen Verhältnissen entspricht und der Rekurrent die vertraglich vorgesehene Tätigkeit tatsächlich ausübt. Diese begründet zweifellos die freizügigkeitsrechtliche Arbeitnehmereigenschaft des Rekurrenten.

E. 2.5

2.5.1 Für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis dürfen die Vertragsparteien vom Arbeitnehmer gemäss Art. 6 Abs. 3 Anhang I FZA nur die Vorlage des Ausweises, mit dem er in ihr Hoheitsgebiet eingereist ist, und einer Einstellungserklärung des Arbeitgebers oder einer Arbeitsbescheinigung verlangen. Auch für die Verlängerung der Bewilligung genügt eine Einstellungserklärung oder eine Arbeitsbescheinigung des Arbeitgebers (vgl. Weisungen VFP Ziff. 4.6). Ein Arbeitsvertrag gilt als Einstellungserklärung im Sinn von Art. 6 Abs. 3 Anhang I FZA (vgl. Spescha/Bolzli/de Weck/Priuli, Handbuch zum Migrationsrecht, 4. Auflage, Zürich 2020, S. 186). Unbefristete Arbeitsverhältnisse gelten als Arbeitsverhältnisse mit einer Dauer von mindestens einem Jahr im Sinn des FZA (vgl. Spescha, in: Spescha et al. [Hrsg.], Migrationsrecht Kommentar, 5. Auflage, Zürich 2019, Art. 6 Anhang I FZA N 1). Folglich hat der Rekurrent mit dem Arbeitsvertrag vom 25./26. Februar 2021 und der Bestätigung vom 20. April 2021 nachgewiesen, dass er ein Arbeitsverhältnis mit einer Dauer von mindestens einem Jahr eingegangen ist und spätestens ab dem 1. April 2021 wieder Arbeitnehmer im Sinn des FZA ist. Damit ist das auf Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 Anhang I FZA gestützte Recht des Rekurrenten, sich in der Schweiz aufzuhalten und hier eine Erwerbstätigkeit auszuüben, per 1. April 2021 wieder aufgelebt.

2.5.2 Auf das FZA gestützte Bewilligungen haben keine rechtsbegründende, sondern bloss deklaratorische Bedeutung (Spescha, a.a.O., Art. 2 Anhang I FZA N 2, vgl. BGer 2C_1007/2020 vom 14. Januar 2021 E. 2.1). Gemäss Art. 6 Abs. 1 Anhang I FZA werden Aufenthaltsbewilligungen EU/EFTA automatisch um mindestens fünf Jahre verlängert. Daraus folgt, dass es in jedem Fall eines Sachentscheids bedarf, wenn die Bewilligung nicht mehr verlängert werden soll (Zünd/Arquint Hill, in: Uebersax et al. [Hrsg.], Ausländerrecht, 2. Auflage, Basel 2009, N 8.15). Gemäss Art. 23 Abs. 1 VEP können Aufenthaltsbewilligungen EU/EFTA widerrufen oder nicht verlängert werden, wenn die Voraussetzungen für ihre Erteilung nicht mehr erfüllt sind. Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt, erfüllt der Rekurrent die Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA inzwischen wieder. Daher ist eine Nichtverlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung ausgeschlossen. Folglich ist festzustellen, dass die Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Rekurrenten mangels eines gegenteiligen Sachentscheids automatisch um fünf Jahre verlängert worden ist.

2.5.3 Die Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA verschafft dem Rekurrenten ein Recht auf volle geographische und berufliche Mobilität (vgl. Art. 8 Anhang I FZA; Art. 4 Abs. 2 VEP; Weisungen VFP Ziff. 4.4.1; Spescha, a.a.O., Art.

E. 5

Anhang I FZA mit dem Erfordernis des Schutzes der öffentlichen Ordnung als Voraussetzung für den Widerruf einer Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA nicht zur Anwendung (VGE VD.2020.76 vom 16. September 2020 E. 2.2.2).

2.2.3 Für die Erfüllung des freizügigkeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs kommt es grundsätzlich weder auf den zeitlichen Umfang der Aktivität der arbeitsleistenden Person noch auf die Höhe des Lohnes oder die Produktivität der betroffenen Person an (Urteile des EuGH vom 3. Juni 1986 C-139/85 Kempf, Slg. 1986 1741 Rn. 14, vom 26. Februar 1992 C-3/90 Bernini, Slg. 1992 I-1071 Rn. 16). Erforderlich ist aber quantitativ wie qualitativ eine echte und tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit (Urteil des EuGH vom 31. Mai 1989 C-244/87 Betray, Slg. 1989 1621 Rn. 13). Die Beurteilung, ob eine solche besteht, muss sich auf objektive Kriterien stützen und ■ in einer Gesamtbewertung (Urteil des EuGH vom 4. Februar 2010 C-14/09 Genc, Slg. 2010 I-931 Rn. 26) ■ allen Umständen Rechnung tragen, welche die Art der Tätigkeit und des fraglichen Arbeitsverhältnisses betreffen. Es ist dabei auch zu berücksichtigen, ob die erbrachten Leistungen auf dem allgemeinen Beschäftigungsmarkt als üblich gelten können (vgl. Urteile des EuGH Betray, Rn. 17, vom 7. September 2004 C-456/02 Trojani, Slg. 2004 I-7573 Rn 24; BGE 141 II 1 E. 2.2.4 S. 6). Im Zuge dieser Gesamtschau können einzelne Merkmale wie die Dauer, das Pensum oder die Entlohnung einer Beschäftigung durchaus deren Echtheit und Wirtschaftlichkeit in Frage stellen. Dies ergibt sich aus dem der Arbeitnehmerfreizügigkeit im Allgemeinen zu Grunde liegenden Gedanken, dass Personen, die sich auf diese Grundfreiheit berufen, eigentlich über ausreichende finanzielle Mittel verfügen sollten, um wenigstens ihre eigenen Bedürfnisse finanziell abzudecken. Ein aufgrund des geringen Pensums oder der niedrigen Entlohnung marginaler Nebenerwerb, der sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellt, vermag die an den freizügigkeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff gestellten Anforderungen nicht zu erfüllen (BGer 2C_750/2015 vom 14. März 2016 E. 4.1, unter anderem mit Hinweis auf das Urteil des EuGH vom 28. Februar 2013 C-544/11 Petersen, Rn. 30 sowie BGE 131 II 339 E.

E. 8

Anhang I FZA N 1; Spescha/Bolzli/de Weck/Priuli, a.a.O., S. 163 f.). Inhaber einer solchen Bewilligung benötigen insbesondere keine neue Bewilligung, wenn sie ihren Lebensmittelpunkt in einen anderen Kanton verlegen (Weisungen VFP Ziff. 4.4.1). Daher hat der Umstand, dass der Rekurrent per 2. März 2021 nach [...] in den Kanton Solothurn umgezogen ist, keinen Einfluss auf den Bestand und die automatische Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. Für den Nachweis der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA erhält der Inhaber einen Ausländerausweis (vgl. Art. 6 Abs. 1 VEP). Bei einem Wohnsitzwechsel erhalten EU/EFTA-Staatsangehörige von den zuständigen Behörden des neuen Wohnsitzkantons einen neuen Ausländerausweis (Weisungen VFP Ziff. 4.4.1; Spescha/Bolzli/de Weck/Priuli, a.a.O., S. 163 f.). Seit dem 2. März 2021 befindet sich der Wohnsitz des Rekurrenten an der [...] in [...]. Für die Ausstellung des Ausländerausweises, der zum Nachweis der verlängerten Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Rekurrenten dient, ist folglich nicht das Migrationsamt des Kantons Basel-Stadt, sondern die zuständige Behörde des Kantons [...] zuständig. Es obliegt dem Rekurrenten, bei dieser einen neuen Ausländerausweis zu beantragen.

3.

3.1 Aus diesen Erwägungen folgt, dass der Rekurs in der Sache gutzuheissen ist. Der angefochtene Entscheid des Justiz- und Sicherheitsdepartements Basel-Stadt vom 10. Juli 2020 (mit Ausnahme des Kostenentscheids [vgl. unten E. 3.2]) sowie die Verfügung des Migrationsamts Basel-Stadt vom 6. September 2018 sind deshalb aufzuheben und es ist festzustellen, dass die Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA des Rekurrenten automatisch um fünf Jahre verlängert worden ist.

3.2 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind in Anwendung von § 30 Abs. 1 VRPG für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren keine Gerichtskosten zu erheben. Mit dem angefochtenen Entscheid auferlegte das JSD dem Rekurrenten eine Spruchgebühr von CHF 400.■. Dieser Kostenentscheid betreffend das verwaltungsinterne Rekursverfahren ist nicht aufzuheben. Dies deshalb, weil die vorliegende Gutheissung in der Sache allein aufgrund der zwischenzeitlich eingetretenen Veränderung der Verhältnisse erfolgen kann, der vorinstanzliche Entscheid im damaligen Zeitpunkt aber begründet war (vgl. oben E. 2.4; VGE VD.2020.217 vom 11. Mai 2021, VD.2016.113 vom 15. Februar 2017 E. 5.1, mit Hinweisen).

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