

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.117 vom 10. November 2022

BS Appellationsgericht, 2022-11-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2022.117

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.117 du 10 novembre 2022

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.117 del 10 novembre 2022

Erwägungen

E. 1.2

1.2.1 Für das Verfahren gelten die Bestimmungen des VRPG. Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Bestimmung von § 8 VRPG. Demnach prüft das Gericht insbesondere, ob die Vorinstanz das öffentliche Recht nicht oder nicht richtig angewandt, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und in Anwendung von Art. 110 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR173.110) 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.2019.75 vom 26. Juni 2019 E. 1.3, VD.2015.240 vom 19. September 2016 E.1.2). Noven sind deshalb in diesem Fall zulässig, obwohl das Verwaltungsgericht nach kantonalem Recht grundsätzlich bloss eine nachträgliche Verwaltungskontrolle ausübt (VGEVD.2017.168 vom 9. Februar 2018 E. 1.2, VD.2016.52 vom 5. Februar 2017 E. 1.2, VD.2015.241 vom 21. September 2016 E. 1).

1.2.2 Dabei gilt im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren das Rügeprinzip. Das Gericht prüft einen angefochtenen Entscheid gestützt auf die Begründungsobliegenheit gemäss § 16 Abs. 2 Satz 1 VRPG nicht von sich aus unter allen in Frage kommenden Aspekten, sondern untersucht nur die rechtzeitig vorgebrachten konkreten Beanstandungen. Die rekurrierende Partei hat ihren Standpunkt substantiiert vorzutragen und sich mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen (Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005 S. 277 ff., 305; Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, 2008, S. 477 ff., 504; VGE VD.2016.66 vom 20. Juni 2016 E. 1.3; zum Ganzen VGE VD.2019.239 vom 28. Januar 2020).

1.3 Das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG, SR 142.20) wurde am 16. Dezember 2016 revidiert. Dabei wurde das Gesetz in Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG) umbenannt. Nachdem einige geänderte Bestimmungen bereits am 1. Januar 2018 in Kraft getreten waren, traten die übrigen geänderten Bestimmungen einschliesslich des geänderten Titels am 1. Januar 2019 in Kraft. Das vorliegend zu beurteilende Familiennachzugsgesuch datiert vom 2. Oktober 2019 (Eingangsstempel vom 9. Oktober 2019; act.10 S.119ff.). Es ist daher mit den Vorinstanzen nach dem neuen Recht zu beurteilen (vgl. VGEVD.2020.2 vom 8. April 2020, mit Hinweis auf BGer 2C_478/2010 vom 17. November 2010 E. 1, 2C_837/2009 vom 27. Mai 2010 E. 1, 2C_663/2009 vom 23. Februar 2010 E. 1, 2C_745/2008 vom 24. Februar

2009 E. 1.2.4).

E. 2

Mit ihrem Hauptstandpunkt halten die Rekurrierenden daran fest, dass die Rekurrentin während ihres Auslandsaufenthalts vom 1. März 2016 bis zum 23. November 2019 zum Besuch der G____ High School in Simbabwe ihre Aufenthaltsbewilligung nicht verloren hat.

2.3 Vorliegend haben die Eltern die Rekurrentin bei ihrer Ausreise zum Eintritt in das Internat der G____ High School in Simbabwe per 1. März 2016 abgemeldet. Mit dieser Abmeldung der Rekurrentin erlosch ihre Aufenthaltsbewilligung. Darüber hinaus ist auch unbestritten, dass sich die Rekurrentin vom 1. März 2016 bis zum 23. November 2019 mehrfach während einer Dauer von über sechs Monaten ununterbrochen im Ausland aufgehalten hat, sodass vor diesem Hintergrund offenbleiben kann, ob ihre vorübergehenden Besuchsaufenthalte in der Schweiz den Aufenthalt im Ausland haben unterbrechen können. Die Rekurrentin hat daher beide formalen Kriterien für das Erlöschen ihrer Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 61 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 AIG erfüllt (BGE 145 II 322 E. 2.3 S. 325 f.). Soweit sich die Rekurrierenden auf einen in der Schweiz verbliebenen Wohnsitz der Rekurrentin beziehen, ist darauf für die Frage des Fortbestehens ihrer Aufenthaltsbewilligung nicht abzustellen. Für die Beurteilung, ob die Aufenthaltsbewilligung aufgrund eines Auslandsaufenthalts erloschen ist, kann der Wohnsitz nur in Verbindung mit der physischen Anwesenheit in der Schweiz bedeutsam sein (vgl. BGE 145 II 322 E. 2.4 S. 326).

E. 3

3.2 Die Vorinstanzen haben daher das Vorliegen von wichtigen familiären Gründen für einen nachträglichen Familiennachzug geprüft, gewichtige Gründe jedoch verneint.

3.2.3 Die Rekurrierenden bringen dagegen vor, dass die Rekurrentin 2008 mit sechs Jahren mit ihrer Familie in die Schweiz eingereist sei und hier während sechs Jahren die obligatorische Schule besucht habe. Verschiedene Umstände hätten zur gemeinsamen Entscheidung geführt, dass die zuvor in der Schweiz lebende Rekurrentin im Alter von 13 Jahren die G____ School in Simbabwe besuchte, wobei sie davon ausgegangen seien, dass sie nach Beendigung der Highschool wieder zu ihrer Familie in Basel zurückkehren könne. Sie sei an der G____ High School in Simbabwe in einem Internat untergebracht gewesen. Während dieses Aufenthalts habe sie zweimal mehrere Wochen in der Schweiz verbracht. Nach Beendigung ihres Studiums im November 2019 sei sie in die Schweiz zurückgekehrt, ohne je die Absicht gehabt zu haben, weiterhin in Simbabwe zu leben. Dementsprechend habe sie dazu auch keinerlei Vorkehrungen getroffen. Sie habe keine Verwandten in Simbabwe, die sich um sie kümmern könnten, und sei nicht in der Lage, alleine in Simbabwe unter den derzeit im Land herrschenden Bedingungen zu arbeiten. Obschon die Rekurrentin mit ihrer Familie wöchentlich mehrmals Kontakt gehabt und alle langen Ferien mit ihrer Familie in Basel oder Simbabwe verbracht habe, habe die Trennung alle Familienmitglieder sehr geprägt. Es sei für die Rekurrentin wie auch die Eltern und Geschwister emotional extrem belastend gewesen, voneinander getrennt zu sein. Mit Freunden in der Schweiz habe die Rekurrentin während des Auslandsaufenthalts mittels E-Mail und Videoanrufen Kontakt gehalten. Schliesslich sei Deutsch nach wie vor ihre Muttersprache, welche sie im Kindergarten gelernt habe. Die Rekurrierenden erfüllten die Voraussetzungen für einen Familiennachzug gemäss Art. 43 Abs. 1 AIG. Die Rekurrentin

sei zusammen mit ihren drei Geschwistern als ältestes Kind der Familie bei ihren Eltern aufgewachsen. Sie pflege eine enge und intensive Beziehung zu ihrer Familie. In diesem religiös geprägten Umfeld stehe die Familie im Mittelpunkt. Sie sei insbesondere aufgrund ihres Teenager-Alters auf mentale und finanzielle Unterstützung ihrer Familie angewiesen und habe den Kontakt auch während dem vorübergehenden Auslandsaufenthalt aufrechterhalten. Seit ihrer Rückkehr aus Simbabwe im Jahr 2019 sei ihr Verhältnis zu ihren jüngeren Geschwistern noch enger geworden, da die Brüder grösser geworden seien und sie gleiche Interessen teilten. Ihre jüngste Schwester werde von ihr täglich in die Kita gebracht und abends wieder abgeholt. Es bestehe daher ein tatsächlich gelebtes, intaktes Familienleben. Sie habe im Ausland keine näheren Bezugspersonen und pflege zu ihren Grosseltern in Simbabwe fast keinen Kontakt. Beim Besuch der G_____ High School habe es sich um einen vorübergehenden Aufenthalt in einem isolierten Setting gehandelt und es habe keine Integration in der simbabwischen Gesellschaft stattgefunden. Sie habe nach ihrer Ankunft in Simbabwe im Highschool-Internat gewohnt und sei nach Abschluss der Highschool zu ihrer Familie in die Schweiz zurückgekehrt. Im Internat habe sie isoliert vom Alltag gewohnt und auch ihre Freizeit meist dort verbracht. Während des Internataufenthalts sei sie daher mit dem Leben ausserhalb des Internats nicht gross vertraut geworden. Sie habe in Simbabwe nie selbständig gelebt und gearbeitet. Die Grosseltern könnten ihr bei der Integration in Simbabwe nicht behilflich sein, habe sie zu ihnen während ihres Aufenthalts doch kaum Kontakt gehabt. Zudem hätten diese im Alter von über 60 beziehungsweise 80 Jahren die Lebenserwartung in Simbabwe längst überschritten, weshalb nicht nachvollziehbar sei, wie sie die Rekurrentin unterstützen könnten. Sie sei auch von keinen anderen Verwandten betreut worden. Auch wenn die Rekurrentin bei der Gesuchseinreichung bereits 17 Jahre alt gewesen sei, könne daraus nicht automatisch geschlossen werden, dass eine Betreuung in Simbabwe nicht mehr in umfassender Weise sichergestellt werden müsse. Ihre prägende Kindheit habe sie in der Schweiz verbracht, wo sie auch die obligatorische Schule besucht habe und wo ihre Freunde und Familie lebten. Aufgrund ihrer von der Schweiz geprägten Kindheit und der nie unterbrochenen Beziehung zur Schweiz, wo auch ihre Kernfamilie lebe, sei sie mit den hiesigen Gewohnheiten sowie der deutschen Sprache bestens vertraut und spreche Baseldeutsch. Demgegenüber sei sie in Simbabwe überhaupt nicht integriert. Dort habe sie die ersten sechs Lebensjahre verbracht, in einem Alter, in dem sie mit den dortigen Verhältnissen nicht gross vertraut geworden sei. Der Integrationsgrad in der Schweiz sei daher klarerweise höher als jener in Simbabwe. Vor diesem Hintergrund handle es sich nicht um einen typischen Fall eines Nachzugs kurz vor der Volljährigkeit. Der Besuch einer [] Schule oder eines Internats in der Schweiz sei aus finanziellen Gründen nicht möglich gewesen. Ihr Kindeswohl könne nur durch den Nachzug gewahrt werden.

E. 4

Diesem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind keine Kosten für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren zu erheben und das Justiz- und Sicherheitsdepartement ist zu verpflichten, den Rekurrierenden eine Parteientschädigung auszurichten. Die Rekurrierenden haben darauf verzichtet, dem Gericht eine Honorarnote ihres Vertreters einzureichen und darum ersucht, ihnen hierfür eine Frist anzusetzen. Den anwaltschaftlich vertretenen Rekurrierenden ist die Stellungnahme der Vorinstanz mit Verfügung vom 12. August 2022 zur Kenntnis zugestellt worden. Damit war klar, dass sie sich innert kurzer Frist zu äussern und allenfalls auch eine Honorarnote nachzureichen hatten, wenn sie die Akten noch ergänzen wollten (vgl. BGer 1C_338/2020 vom 19. Januar

2021 E. 2.3). Das Verwaltungsgericht setzt keine Fristen zur Einreichung von Honorarnoten. Deren Einreichung obliegt vielmehr den Parteien, ansonsten das Gericht die angemessene Entschädigung aufgrund von § 15 des Honorarreglements (HoR, SG 291.400) nach eigenem Ermessen festsetzt (vgl. auch Art. 105 Abs. 2 der Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]). Vorliegend haben die Rekurrierenden durch ihren Vertreter die Rekursanmeldung und eine neunzehnteilige Rekursbegründung einreichen lassen. Schliesslich hat die Vertretung um Erstreckung der Frist zur Leistung des verfügbaren Kostenvorschusses ersucht. Die Rekursbegründung übernimmt über weite Strecken wörtlich die Begründung des Rekurses im vorinstanzlichen Verfahren und geht nur punktuell auf die Erwägungen der Vorinstanz ein. Insgesamt erscheint daher ein massgebender Aufwand von insgesamt acht Stunden zum anrechenbaren Überwälzungstarif von CHF 250.■ angemessen. Hinzu kommen die Auslagenpauschale gemäss § 23 Abs. 1 HoR von 3 % auf das Honorar von CHF 2'000.■ sowie die Mehrwertsteuer auf Honorar und Auslagen. Die Vorinstanz wird die Parteientschädigung für das verwaltungsinterne Verfahren festzulegen haben.

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