

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.232 vom 22. September 2023

BS Appellationsgericht, 2023-09-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2022.232

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.232 du 22 septembre 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2022.232 del 22 settembre 2023

Volltext

Appellationsgericht

des Kantons Basel-Stadt

als Verwaltungsgericht

Dreiergericht

VD.2022.232

URTEIL

vom 22. September 2023

Mitwirkende

Dr. Stephan Wullschleger, lic. iur. André Equey, MLaw Anja Dillena

und Gerichtsschreiber Dr. Alexander Zürcher

Beteiligte

A____Rekurrent

c/o Frau B____, [...]

vertreten durch [...], Rechtsanwältin,

[...]

gegen

Bereich Bevölkerungsdienste und Migration

Migrationsamt

Spiegelgasse 12, 4001 Basel

Gegenstand

Rekurs gegen einen Entscheid des Justiz- und Sicherheitsdepartements

vom 26. August 2022

betreffend Härtefallbewilligung

1.

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Regierungsrats vom 12. Oktober 2022 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 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Der Rekurrent ist als Adressat des angefochtenen Entscheids von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Er ist deshalb gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert.

1.2

1.2.1 Für das Verfahren gelten die Bestimmungen des VRPG. Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Danach prüft das Verwaltungsgericht, ob die Vorinstanz öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- bzw. Verfahrensvorschriften verletzt oder ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat (statt vieler VGE VD.2016.90 vom 8. Juni 2016 E. 1.1, VD.2010.62 vom 16. November 2010 E. 1.3 und VD.2010.160 vom 11. Oktober 2010 E. 1.1). 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; BGer 2C_42/2011 vom 23. August 2012 E. 5.3; VGE VD.2019.75 vom 26. Juni 2019 E. 1.3 und 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 und VD.2015.241 vom 21. September 2016 E. 1).

1.2.2 Im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren gilt das Rügeprinzip. Das Gericht prüft einen angefochtenen Entscheid gestützt auf die Begründungsobliegenheit gemäss § 46 Abs. 2 OG und § 16 Abs. 2 Satz 1 VRPG nicht von sich aus unter allen in Frage kommenden Aspekten, sondern untersucht nur die rechtzeitig vorgebrachten konkreten Beanstandungen. Der Rekurrent hat seinen Standpunkt substantiiert vorzutragen und sich mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen (Wullschlegler/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, Basel 2008, S. 477 ff., 504; VGE VD.2018.140 vom 8. Mai 2019 E. 1.3 und VD.2016.66 vom 20. Juni 2016 E. 1.3).

2.2.1 Gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. b des Ausländer- und Integrationsgesetzes (AIG, SR 142.20) kann von den Zulassungsvoraussetzungen gemäss Art. 18 bis 29 AIG abgewichen werden, um schwerwiegenden persönlichen Härtefällen oder wichtigen öffentlichen Interessen Rechnung zu tragen. Liegt ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vor, kann eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden. Dabei handelt es sich um eine Ermessensbewilligung, auf deren Erteilung gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts grundsätzlich kein Anspruch besteht (BGE 137 II 345 E. 3.2.1; BGer 2C_10/2023 vom 31. Mai 2023 E. 1.3 und 2C_373/2013 vom 8. Mai 2013 E. 3.1). Die Behörde hat ihr Ermessen aber rechtsgleich, willkürfrei und verhältnismässig auszuüben (VGE VD. 2021.47 vom 18. Februar 2022 E. 2.1 und VD.2017.88 vom 27. September 2017 E. 5.1; Spescha, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Auflage, Zürich 2019, Art. 30 AIGN 1; Good/Bosshard, in: Caroni et al. [Hrsg.], Handkommentar

Ausländergesetz, Bern 2010, Art. 30 N 2). Vorbehalten bleibt zudem ein verfassungs- bzw. konventionsrechtlicher Aufenthaltsanspruch aufgrund des Rechts auf Familienleben gemäss Art. 13 der Bundesverfassung (BV, SR 101) bzw. Art. 8 EMRK.

2.2.2 Art. 8 EMRK verschafft praxismässig keinen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel (statt vieler BGE 142 II 35 E. 6.1). Das Recht auf Achtung des Familienlebens ist aber berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 II 1 E. 6.1 und 143 I 21 E. 5.1). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten bzw. die Eltern mit ihren minderjährigen Kindern. Bei einem Ausländer, der sich für seinen dauernden Aufenthalt hierzulande auf seine Beziehung zum hier gefestigt anwesenheitsberechtigten Kind beruft, kommen die Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung gemäss der Rechtsprechung grundsätzlich nur dann in Betracht, wenn zwischen ihm und seinem Kind in wirtschaftlicher und affektiver Hinsicht eine besonders enge Beziehung besteht, die wegen der Distanz zwischen der Schweiz und dem Land, in das der Ausländer vermutlich auszureisen hätte, praktisch nicht aufrechterhalten werden könnte, und sich der Ausländer bisher in der Schweiz tadellos verhalten bzw. zu keinerlei (nennenswerten) Klagen Anlass gegeben hat (VGE VD.2019.236 vom 7. Juni 2020 E. 5.2.4, mit Verweis auf BGE 142 II 35 E. 6.2 und 139 I 315 E. 2.2; BGer 2C_423/2018 vom 18. Oktober 2018 E. 2.1 und weiteren Hinweisen).

Der Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 8 Abs. 1 EMRK gilt aber nicht absolut. Diese Bestimmung hindert die Konventionsstaaten nicht daran, die Anwesenheit auf ihrem Staatsgebiet zu regeln und den Aufenthalt ausländischer Personen unter Beachtung überwiegender Interessen des Familien- und Privatlebens gegebenenfalls auch wieder zu beenden (statt vieler BGE 142 II 35 E. 6.1 und 138 I 246 E. 3.2.1). Der konventionsrechtliche Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens kann rechtmässig eingeschränkt werden, wenn dies gesetzlich vorgesehen ist, einem legitimen Zweck entspricht und zu dessen Realisierung in einer demokratischen Gesellschaft notwendig erscheint (Art. 8 Ziff. 2 EMRK). Das Verfassungs- und das Konventionsrecht gebieten praxismässig, die individuellen Anliegen an der Erteilung bzw. am Erhalt des Anwesenheitsrechts und die öffentlichen Interessen an dessen Beendigung gegeneinander abzuwägen (Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 36 Abs. 3 BV sowie Art. 8 Ziff. 2 EMRK; BGer 2C_459/2021 vom 3. September 2021 E. 4.2 mit Hinweis auf BGE 135 I 153 E. 2.2.1 und 2C_260/2022 vom 23. August 2022 E. 5.1 mit weiteren Hinweisen).

3.1 Nach dem Gesagten ist zusammenfassend festzustellen, dass der Rekurs gegen die Nichterteilung einer Aufenthaltsbewilligung abzuweisen ist. Unter diesen Umständen trägt er die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (§ 30 Abs. 1 VRPG).

3.2

3.2.1 Der Rekurrent hat für den Fall des Unterliegens um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nachgesucht. Nach Art. 29 Abs. 3 BV hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit es sich zur Wahrung ihrer Rechte notwendig erweist, hat sie ausserdem Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand.

Voraussetzung für die unentgeltliche Rechtspflege ist somit die Bedürftigkeit des Betroffenen und die Nichtaussichtslosigkeit der Rechtssache (statt vieler VGE VD.2019.187 vom 9. März 2020 E. 2.2.1). Als aussichtslos gelten Rechtsbegehren, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde (BGE 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218; VGE VD.2019.187 vom 9. März 2020 E. 2.2.1).

://: Der Rekurs wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Dem Rekurrenten wird für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren die unentgeltliche Rechtspflege mit Rechtsanwältin [...] als unentgeltlicher Rechtsbeiständin bewilligt.

Der Rekurrent trägt die Gerichtskosten des verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahrens mit einer Gebühr von CHF 1'200.■, einschliesslich Auslagen. Diese Kosten gehen zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu Lasten der Gerichtskasse.

Zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Verbeiständung wird der Vertreterin des Rekurrenten, [...], für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren ein Honorar von CHF 2'472.■, zuzüglich 7,7 % MWST von CHF 190.35, aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

Mitteilung an:

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) innert 30 Tagen seit schriftlicher Eröffnung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Beschwerdeschrift ist fristgerecht dem Bundesgericht (1000 Lausanne 14) einzureichen. Für die Anforderungen an deren Inhalt wird auf Art. 42 BGG verwiesen. Über die Zulässigkeit des Rechtsmittels entscheidet das Bundesgericht.

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