



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht**

vom 18. Oktober 2021 (810 21 179)

Ausländerrecht

Aufenthaltsbewilligung / Rechtswirkungen der Zustellung einer Bewilligungskopie

Besetzung Präsidentin Franziska Preiswerk-Vögtli, Gerichtsschreiber Stefan Suter

Beteiligte A.A.____, Beschwerdeführer, vertreten durch Dr. Nicolas Roulet,
Advokat

gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft, 4410 Liestal,
Beschwerdegegner

Betreff Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung von B.A.____
(RRB Nr. 883 vom 22. Juni 2021)

A. Der hier niedergelassene kosovarische Staatsbürger A.A.____ (geb. 1980) heiratete am 15. August 2019 im Kosovo die kosovarische Staatsangehörige B.A.____ (geb. 1996). Am 31. Oktober 2019 stellte B.A.____ ein persönliches Einreisegesuch auf der schweizerischen Botschaft in Pristina. Gemäss den Angaben des zuständigen Sachbearbeiters der Botschaft habe sie zur Identifikation ihren Schleier vor einem männlichen Sachbearbeiter nicht heben wol-

len und ein Gespräch mit ihr sei nicht zustande gekommen. Das Einreisevisum wurde ihr zwar ausgestellt, das Amt für Migration und Bürgerrecht des Kantons Basel-Landschaft (AfMB) wurde jedoch zu weiteren Abklärungen angehalten.

B. Am 21. Januar 2020 reiste B.A._____ in die Schweiz ein. Auf Einladung des AfMB erschien sie am 20. Februar 2020 zusammen mit A.A._____ zu einem Begrüssungsgespräch, wobei sie eine Ganzkörperverschleierung trug. Sie erklärte auf Nachfrage, sie trage den Niqab in Kombination mit einer Abaya aus eigener religiöser Überzeugung.

C. Nach weiteren Abklärungen und Gewährung des rechtlichen Gehörs wies das AfMB mit Verfügung 19. Oktober 2020 das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzugs ab. Zur Begründung führte das AfMB aus, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des Familiennachzugs zwar gegeben seien, der Anspruch wegen Vorliegens von Widerrufgründen jedoch erloschen sei. So verstiessen A.A._____ und B.A._____ gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung und erfüllten die Integrationskriterien nicht. Die daraus folgende Verweigerung des Familiennachzugs erweise sich als verhältnismässig.

D. Die von A.A._____ dagegen erhobene Beschwerde wies der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft (Regierungsrat) mit Beschluss Nr. 883 vom 22. Juni 2021 ab.

E. Gegen den Regierungsratsbeschluss vom 22. Juni 2021 hat A.A._____ mit Eingabe vom 19. Juli 2021 beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht), Beschwerde erhoben mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei unter o/e-Kostenfolge aufzuheben und es sei seiner Ehefrau B.A._____ eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen.

F. Mit Eingabe vom 22. Juli 2021 zeigte Dr. Nicolas Roulet, Advokat, dem Gericht seine Mandatierung als Rechtsvertreter des Beschwerdeführers an. Der Beschwerdeführer beantragt neu, B.A._____ sei im Sinne einer vorsorglichen Massnahme zu gestatten, den Ausgang des vorliegenden Verfahrens in der Schweiz abzuwarten. Zur Begründung wird ausgeführt, die ursprüngliche Verfügung des AfMB vom 19. Oktober 2020 sei nichtig, da das AfMB bereits zuvor eine bis zum 20. Januar 2021 gültige Aufenthaltsbewilligung ausgestellt habe. Praxisgemäss dürften Personen, welche bereits über eine Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz verfügen würden, das Verlängerungsverfahren in der Schweiz abwarten.

G. Mit Verfügung vom 28. Juli 2021 setzte das Kantonsgericht die zuvor gewährte Frist zur Einreichung der Beschwerdebegründung aus und forderte den Beschwerdegegner zur Stellungnahme bezüglich der vom Beschwerdeführer ins Recht gelegten Aufenthaltsbewilligung und zur Einreichung der Akten auf.

H. In der Stellungnahme vom 9. August 2021 führt das AfMB aus, es treffe zu, dass im Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) am 7. Februar 2020 eine Bewilligungskopie "technisch ausgelöst" worden sei. Nach Eingang eines Bewilligungsgesuchs würden die erforderlichen Voraussetzungen geprüft und unter Umständen weitere Unterlagen einverlangt. Nach

erfolgter Prüfung werde in einem ersten Schritt im ZEMIS eine Bewilligungskopie ausgelöst (technischer Vorgang), welche wie im vorliegenden Fall zusammen mit der Rechnung sowie der Einladung zur Erfassung der biometrischen Daten an die betroffene Person geschickt werde. In der Folge seien die Rechnung zu bezahlen sowie die biometrischen Daten beim AfMB zu erfassen. Erst nach diesen Verfahrensschritten könne erfolgreich die Bewilligung im Kreditkartenformat ausgestellt werden. Im vorliegenden Fall sei zwar eine sogenannte Bewilligungskopie im System ausgelöst und verschickt worden, die restlichen Schritte hätten jedoch nie stattgefunden und die Rechnung sei sogar storniert worden. Der Bewilligungsprozess sei gestoppt, die Bewilligung im System widerrufen und den Betroffenen das rechtliche Gehör zur Verweigerung des Familiennachzugs gewährt worden. B.A.____s biometrische Daten seien nie erfasst worden und ihr sei auch der Ausländerausweis nie ausgehändigt worden. Sie habe somit faktisch nie über eine reguläre Aufenthaltsbewilligung verfügt.

I. Das Kantonsgericht hat von weiteren Instruktionsmassnahmen abgesehen.

Das Kantonsgericht zieht **in Erwägung** :

1. Gemäss § 43 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist gegen Verfügungen und Entscheide des Regierungsrates die verwaltungsgerichtliche Beschwerde beim Kantonsgericht zulässig. Da weder ein Ausschlussstatbestand nach § 44 VPO noch ein spezialgesetzlicher Ausschlussstatbestand vorliegen, ist die Zuständigkeit des Kantonsgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit gegeben. Der angefochtene Entscheid wurde dem Beschwerdeführer am 9. Juli 2021 zugestellt. Die Beschwerde vom 19. Juli 2021 wurde somit fristgerecht erhoben (§ 48 VPO). Auch die weiteren formellen Voraussetzungen sind erfüllt, sodass auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

2. Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Die Beurteilung der Angemessenheit des angefochtenen Rechtsaktes ist dem Kantonsgericht dagegen im vorliegenden Fall verwehrt (§ 45 Abs. 1 lit. c VPO).

3.1 In den Feststellungen der Vorinstanzen über den Prozesssachverhalt bleibt unerwähnt, dass das AfMB B.A.____ am 7. Februar 2020 per Post ein als "Aufenthaltsbewilligung B" bezeichnetes, mit einer Gültigkeitsdauer "bis 21.01.2021" sowie mit der Bemerkung "Familiennachzug mit Erwerbstätigkeit" versehenes Dokument zusandte. Die schriftliche Zustellung eines Entscheids gilt als Eröffnung (vgl. § 19 des Verwaltungsverfahrensgesetzes Basel-Landschaft [VwVG BL] vom 13. Juni 1988). Durch die förmliche Bekanntgabe nach aussen hin entfaltet die bis dahin behördenintern verbliebene Willensäusserung der verfügenden Behörde Rechtswirkungen (JÜRIG STADELWIESER, Die Eröffnung von Verfügungen, St. Gallen 1994, S. 10; FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHILLING-SCHWANK, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 34 Rz. 2). Der Beschwerdefüh-

rer bringt somit zutreffend vor, dass das AfMB seiner Ehefrau mit der Zustellung dieses Dokuments eine bis zum 21. Januar 2021 gültige Aufenthaltsbewilligung erteilt hat.

3.2 Was das AfMB in der Stellungnahme vom 9. August 2021 gegen diese Schlussfolgerung vorbringt, befremdet. Beim besagten Dokument handelt es sich um den standardisierten Auszug aus dem Zentralen Migrationsinformationssystem, wie er gerichtsnotorisch vom AfMB und anderen kantonalen Migrationsbehörden für die Erteilung von ausländerrechtlichen Bewilligungen verwendet wird. Er ist mit "Bewilligungskopie" überschrieben. Dem Auszug beigelegt war eine Gebührenrechnung, unter anderem für die "Bewilligung". Die Höhe der Gebühr von Fr. 95.-- entspricht derjenigen für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (vgl. Art. 8 Abs. 1 lit. b der Verordnung über die Gebühren zum Ausländer- und Integrationsgesetz [GebV-AIG] vom 24. Oktober 2007). Eine derartige Verwaltungsgebühr darf erst erhoben werden, wenn die Amtshandlung erfolgt ist. Das Amt hiess B.A.____ mit Schreiben vom 11. Februar 2020 in der Schweiz willkommen und lud sie zu einem Begrüssungsgespräch ein. Dabei sollten - so die Ausführungen im Einladungsschreiben - allgemeine Informationen zum Leben in der Schweiz wie die Themen Löhne, Steuern und Versicherungen vermittelt werden und über den Weg zu einer nachhaltigen Integration gesprochen werden. In den Akten findet sich weiter eine auf den 18. Februar 2021 datierte und vom Beschwerdeführer sowie seiner Gattin unterzeichnete Integrationsempfehlung, in welcher das AfMB die Erwartung formuliert, dass B.A.____ einen Sprachkurs besuche. Für eine allfällige Verlängerung der Bewilligung werde der Nachweis eines Sprachzertifikats Niveau A1 vorausgesetzt. Wie das Amt unter diesen Vorzeichen die Auffassung vertreten kann, es habe keine Aufenthaltsbewilligung erteilt, bleibt unerfindlich. Auch eine verfrüht oder versehentlich eröffnete Bewilligung zeitigt Rechtswirkungen, zumindest wenn für den Empfänger nicht offensichtlich sein muss, dass die Behörde nicht verfügen wollte. Grundlage bildet das Rechtssicherheitsinteresse und der Grundsatz des Vertrauensschutzes (STADELWIESER, a.a.O., S. 172). Vorliegend sind zum allein massgeblichen Eröffnungszeitpunkt der Bewilligung keine Hinweise auszumachen, welche allenfalls einen guten Glauben der Verfügungsadressatin zerstört hätten.

3.3 Wie das AfMB wissen muss, ist die Aufenthaltsbewilligung vom Ausländerausweis zu unterscheiden. Dies ergibt sich schon aus der Formulierung von Art. 41 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG) vom 16. Dezember 2005, wonach Ausländerinnen und Ausländer mit der Bewilligung in der Regel einen entsprechenden Ausweis erhalten. Dementsprechend erhob das AfMB am 7. Februar 2020 auch jeweils eine separate Gebühr für die Erteilung der Aufenthaltsbewilligung und für die Ausstellung des Ausländerausweises. Der Ausweis wird von den Ausländerinnen zur Legitimierung gegenüber den behördlichen Kontrollorganen benötigt und soll die möglichst reibungslose Teilnahme am Rechts- und Geschäftsverkehr ermöglichen. Der Ausweis gilt als Bestätigung für eine Aufenthaltsbewilligung (vgl. Art. 71 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE] vom 24. Oktober 2007), er stellt aber gerade nicht die eigentliche Bewilligung dar. Dass B.A.____s biometrische Daten nie erhoben wurden und ihr kein Ausländerausweis ausgehändigt wurde, vermag deshalb am Umstand, dass ihr eine Aufenthaltsbewilligung erteilt wurde, nichts zu ändern. Ebenso wenig spielt eine Rolle, dass die - später stornierte - Gebührenrechnung nicht bezahlt wurde.

3.4 Entgegen dem Vorbringen des AfMB wurde die Aufenthaltsbewilligung auch nicht widerrufen. Gemäss den Ausführungen in der Stellungnahme vom 9. August 2021 wurde "die Bewilligung im System widerrufen" (wohl gemeint: der Bewilligungseintrag im ZEMIS gelöscht), wobei das Amt dafür kein Datum nennt. Zudem ergibt sich aus den Akten, dass die Behördenkopie des Bewilligungsdokuments zu einem unbestimmten Zeitpunkt durchgestrichen und mit der handschriftlichen Bemerkung "Ausweis nicht verschickt" versehen wurde. Mit diesen Handlungen wurde die Aufenthaltsbewilligung jedoch nicht aufgehoben. Der Widerruf selbst stellt eine neue Verfügung dar und unterliegt damit den Anforderungen an ein korrektes Verwaltungsverfahren. Dass dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau das rechtliche Gehör zum Widerruf gewährt und dass ihnen der Entscheid ordnungsgemäss mitgeteilt wurde, ist aus den Akten nicht ersichtlich und behauptet das AfMB auch nicht. Eine nicht eröffnete Verfügung gilt als nicht existent und ihre Unwirksamkeit ist von Amtes wegen zu beachten (BGE 141 I 97 E. 7.1; BGE 122 I 97 E. 3a/bb; Urteil des BGer 6B_185/2020 vom 11. Mai 2020 E. 2). Die - im entsprechenden Protokoll nicht festgehaltene - Information anlässlich des Begrüssungsgesprächs vom 20. Februar 2020, wonach B.A. ____ die Aufenthaltsbewilligung nicht erhalten werde, kann nicht als (mündliche und deswegen formungültige) Eröffnung des Bewilligungswiderrufs verstanden werden, zumal dem rechtsunkundigen Ehepaar damit in irreführender Weise die Vorstellung vermittelt wurde, dass noch gar keine Bewilligung ausgestellt worden sei. Erst recht kann das Schreiben gleichen Datums, wonach der Termin für die Erfassung der biometrischen Daten storniert worden sei, nicht als Mitteilung des Widerrufs qualifiziert werden.

4. Ob die Verfügung des AfMB vom 19. Oktober 2020 wie vom Beschwerdeführer vorgebracht geradezu nichtig ist, braucht nicht entschieden zu werden. Sie beruht augenscheinlich auf einem in einem entscheidewesentlichen Punkt falsch festgestellten Sachverhalt, weshalb der angefochtene Entscheid, der die Sachverhaltsdarstellung des AfMB übernommen hat, bereits aus diesem Grund aufzuheben ist. Die Beschwerde ist offensichtlich begründet, weshalb sie im Präsidualverfahren nach § 1 Abs. 3 lit. e VPO gutzuheissen ist.

5.1 Nachdem die rechtskräftig erteilte Aufenthaltsbewilligung am 21. Januar 2021 abgelaufen ist, wird das AfMB über deren Verlängerung zu befinden haben. Für die Dauer des Verlängerungsverfahrens kann sich B.A. ____ in der Schweiz aufhalten (Art. 59 Abs. 2 VZAE). Dass sie die Schweiz gestützt auf eine unzutreffende Rechtsauskunft des AfMB zwischenzeitlich verlassen hat, darf ihr nicht zum Nachteil gereichen. Es erübrigt sich bei dieser Ausgangslage, das Gesuch des Beschwerdeführers um Erlass vorsorglicher Massnahmen zu behandeln.

5.2 Zusammen mit der Nichterwähnung der vorstehenden Sachverhaltselemente in der Verfügung vom 19. Oktober 2020 und dem praktisch nicht dokumentierten - für Aussenstehende aus den vorhandenen Aktenstücken jedenfalls nicht nachvollziehbaren - behördlichen Handeln erweckt das Vorgehen des AfMB insgesamt den Eindruck, dass gegenüber den damals nicht anwaltlich vertretenen Gesuchstellern eine Behördenpanne vertuscht werden sollte. Dem Beschwerdeführer ist darin beizupflichten, dass das Verhalten des AfMB nach dem Versand der Aufenthaltsbewilligung als krass treuwidrig zu werten ist. Es bestehen begründete Zweifel an der Unbefangenheit der dafür verantwortlichen Leiterin der Abteilung Massnahmen und Recht.

Um inskünftig die Verfahrensfairness zu gewährleisten, wird die Fallführung einem anderen, unbefangenen Amtsträger zu übertragen sein.

6. Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das verwaltungsgerichtliche Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Demzufolge sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'000.-- dem unterliegenden Regierungsrat aufzuerlegen. Der geleistete Kostenvorschuss ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten. Nach § 21 Abs. 1 VPO kann der obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Entschädigung zugesprochen werden. Gestützt darauf hat der Regierungsrat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Kantonsgericht eine ermessensweise auf pauschal Fr. 1'500.-- festzusetzende Parteientschädigung (inkl. Auslagen und 7.7% MWST) auszurichten.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Regierungsratsbeschluss Nr. 883 vom 22. Juni 2021 aufgehoben.
 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'000.-- werden dem Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft auferlegt.

Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 2'000.-- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.
 3. Der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.00 (inkl. Auslagen und 7.7 % MWST) zu bezahlen.
 4. Eine Kopie der Eingabe des Amtes für Migration und Bürgerrecht vom 9. August 2021 wird dem Beschwerdeführer zur Kenntnisnahme zugestellt.

Präsidentin

Gerichtsschreiber