



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

vom 1. November 2017 (810 17 45)

Ausländerrecht

Freizügigkeitsabkommen / Anwendbarkeit auf ansässige kroatische Staatsbürger

Besetzung Präsidentin Franziska Preiswerk-Vögtli, Kantonsrichter Niklaus Ruckstuhl, Markus Clausen, Christian Haidlauf, Stefan Schulthess, Gerichtsschreiber Stefan Suter

Beteiligte **A.**____, Beschwerdeführer, vertreten durch Gioele Ballarino, Advokat

gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft, 4410 Liestal,
Beschwerdegegner

Betreff Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung
(RRB Nr. 0179 vom 7. Februar 2017)

A. Der kroatische Staatsangehörige A.____ (geb. 1988) reiste am 1. November 2012 in die Schweiz ein, wo er am 9. November 2012 die in der Schweiz niedergelassene Landsfrau B.____ (geb. 1992) heiratete. Das Amt für Migration des Kantons Basel-Landschaft (AfM) erteilte ihm in der Folge eine Aufenthaltsbewilligung, die zuletzt bis zum 31. Oktober 2016 verlängert wurde.

B. Ende September 2015 zog die Ehefrau aus der gemeinsamen Wohnung aus. Mit Entscheidung des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom 17. November 2015 wurde die Ehe auf gemeinsames Begehren geschieden.

C. Das AfM überprüfte in der Folge die migrationsrechtliche Situation von A.____ und stellte dem Staatssekretariat für Migration (SEM) am 12. Januar 2016 (gemäss seinen späteren Angaben irrtümlich) Antrag auf Zustimmung zur Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, da A.____ trotz knapp nicht erreichter dreijähriger Ehegemeinschaft zu keinerlei Klagen Anlass gegeben habe, voll berufstätig sei und gut Deutsch spreche. Das SEM verweigerte am 7. März 2016 die entsprechende Zustimmung, wobei es auf die fehlenden Anspruchsvoraussetzungen für eine Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach der Auflösung der Ehe verwies.

D. Mit Verfügung vom 22. September 2016 verweigerte das AfM die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung und wies A.____ aus der Schweiz weg. Es begründete diesen Entscheid im Wesentlichen damit, dass ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nur bestehe, wenn die eheliche Wohngemeinschaft mindestens drei Jahre gedauert habe. A.____ habe jedoch nur rund zwei Jahre und elf Monate mit seiner Ehefrau zusammengewohnt. Ein nachehelicher Härtefall sei ebenfalls nicht gegeben. Auch wenn er die Rechtsordnung respektiert habe, erwerbstätig sei und sich in der Schweiz ein gewisses soziales Umfeld aufgebaut habe, sei ihm insbesondere aufgrund seiner kurzen Aufenthaltsdauer in der Schweiz die Rückkehr in sein Heimatland zuzumuten.

E. Gegen die Verfügung des AfM vom 22. September 2016 gelangte A.____ am 3. Oktober 2016 beschwerdeweise an den Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft (Regierungsrat) und beantragte die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. Mit Regierungsratsbeschluss Nr. 179 vom 7. Februar 2017 wies dieser die Beschwerde ab. Er erwog zusammenfassend, das AfM habe zu Recht einen auf das Ausländergesetz gestützten Verlängerungsanspruch verneint. Am 1. Januar 2017 sei für kroatische Staatsbürger das Personenfreizügigkeitsabkommen mit der Europäischen Union in Kraft getreten. Der Beschwerdeführer könne sich indes nicht auf den daraus fliessenden Verlängerungsanspruch berufen, da seine Aufenthaltsbewilligung bereits am 31. Oktober 2016 abgelaufen sei. Seither habe er keinen geregelten Aufenthaltsstatus mehr. Die aufschiebende Wirkung seiner Beschwerde bewirke einzig, dass er den Ausgang des Verfahrens in der Schweiz abwarten dürfe und dass seine Erwerbstätigkeit in dieser Zeit vom AfM praxisgemäss geduldet werde. Die Neuerteilung einer Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA scheitere daran, dass für kroatische Staatsangehörige zunächst eine Beschränkung des Zugangs zum Arbeitsmarkt mittels Höchstzahlen gelte und A.____ als ungelernter Isolierspengler keine ernsthafte Aussicht auf Zuteilung einer der kontingentierten Aufenthaltsbewilligungen habe. Die Wegweisung sei für ihn zwar mit spürbaren Nachteilen verbunden, sie erweise sich aber insgesamt als verhältnismässig.

F. A.____, vertreten durch Gioele Ballarino, Advokat, hat gegen diesen Regierungsratsbeschluss mit Eingabe vom 17. Februar 2017 beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht), Beschwerde erhoben. Er beantragt, seine Aufenthaltsbewilligung sei in vollumfänglicher Aufhebung des angefochtenen Entscheids zu verlängern, dies

unter o/e-Kostenfolge. Er rügt in erster Linie eine Verletzung des Personenfreizügigkeitsabkommens. Er habe beim AfM rechtzeitig ein Gesuch um Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung gestellt. Diese behalte ihre Gültigkeit für die Dauer des Verlängerungsverfahrens, selbst wenn sie zwischenzeitlich ablaufe. Er sei damit zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Personenfreizügigkeit mit Kroatien als Inhaber einer gültigen Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz berechtigt gewesen. Deshalb greife das Kontingentssystem für Neuzulassungen zum Arbeitsmarkt in seinem Fall nicht und er könne sich als bereits im regulären Arbeitsmarkt integrierter Arbeitnehmer auf einen unbedingten freizügigkeitsrechtlichen Anspruch auf Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung berufen. Daneben lägen mit seiner vorbildlichen Integration in der Schweiz wichtige persönliche Gründe vor, die ebenfalls einen weiteren Aufenthalt rechtfertigten.

G. In seiner Vernehmlassung vom 11. Mai 2017 stellt der Regierungsrat unter Verweis auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid Antrag auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde.

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 Regierungsrats die verwaltungsrechtliche Beschwerde beim Kantonsgericht zulässig. Der Beschwerdeführer ist Adressat des angefochtenen Entscheids und verfügt über ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung (§ 47 Abs. 1 lit. a VPO). Da auch die übrigen formellen Voraussetzungen erfüllt sind, kann auf die vorliegende Beschwerde eingetreten werden.

2. Die Erteilung bzw. Verlängerung von Aufenthaltsbewilligungen richtet sich grundsätzlich nach dem Ausländergesetz. Für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Union hat das Ausländergesetz allerdings nur insoweit Geltung, als das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA) keine abweichende Bestimmung enthält oder das Ausländergesetz eine für den Ausländer vorteilhaftere Regelung enthält (Art. 2 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG] vom 16. Dezember 2005). Dies gilt seit dem 1. Januar 2017 auch für kroatische Bürger (vgl. das Protokoll vom 4. März 2016 zum Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit im Hinblick auf die Aufnahme der Republik Kroatien als Vertragspartei infolge ihres Beitritts zur Europäischen Union [Art. 1 Abs. 2] und das Rundschreiben des SEM vom 21. Dezember 2016 zur "Ausdehnung vom 1. Januar 2017 des Freizügigkeitsabkommens [FZA] auf Kroatien").

3. Art. 10 Abs. 1 lit. c FZA sieht in den Übergangsbestimmungen eine schrittweise Einführung der umfassenden Personenfreizügigkeit vor. Bis zum Ende des Übergangsregimes gelten im Falle der Republik Kroatien spezielle Zulassungsvoraussetzungen (Inländervorrang etc.) und

insbesondere Höchstzahlen (Kontingentsystem) hinsichtlich des Zugangs zum hiesigen Arbeitsmarkt. Diese Instrumente bezwecken eine schrittweise und kontrollierte Einführung der Personenfreizügigkeit, mithin eine Steuerung der Neuzuwanderung von Arbeitskräften. Dementsprechend hält Art. 10 Abs. 5 FZA fest, dass die Übergangsbestimmungen nicht für Arbeitnehmer und Selbstständige gelten, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit im Gebiet der Vertragsparteien berechtigt sind. Die bereits hier ansässigen kroatischen Arbeitnehmenden und Selbstständigerwerbenden verfügen folglich seit dem Inkrafttreten des Protokolls vom 4. März 2016 über sämtliche in den Bestimmungen des Freizügigkeitsabkommens verankerten Rechte im Zusammenhang mit der Personenfreizügigkeit, namentlich das Recht auf Aufenthalt und Zugang zu einer Erwerbstätigkeit (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 4. März 2016 zur Ausdehnung des Freizügigkeitsabkommens auf Kroatien, BBl 2016 2223, S. 2236). Es besteht auch kein sachlicher Grund, allein wegen der darin vorgesehenen schrittweisen Einführung der umfassenden Personenfreizügigkeit das Freizügigkeitsabkommen auf kroatische Bürger, die bereits zuvor regulär in der Schweiz gelebt und hier gearbeitet haben, nicht anzuwenden und diese damit anderen ansässigen Unionsbürgern gegenüber schlechter zu stellen (vgl. Urteil des BGer 2C_116/2017 vom 3. Oktober 2017 E. 3.4.2).

4.1 Ob sich der Beschwerdeführer auf einen durch das FZA vermittelten Aufenthaltsanspruch berufen kann, hängt nach dem Ausgeführten einzig davon ab, ob er am 1. Januar 2017 zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf dem Gebiet der Schweiz berechtigt war. Der Beschwerdegegner verneint dies unter Berufung auf den Umstand, dass die Aufenthaltsbewilligung am 31. Oktober 2016 abgelaufen sei und der Beschwerdeführer während des ab diesem Zeitpunkt weiterhin hängigen Verlängerungsverfahrens über keinen regulären Aufenthaltsstatus mehr verfügt habe. Seine grundsätzlich unzulässige Erwerbstätigkeit sei nach der migrationsamtlichen Praxis bloss geduldet gewesen.

4.2 Diese Auffassung trifft nicht zu. Zwar erlischt die Aufenthaltsbewilligung mit dem Ablauf ihrer Gültigkeitsdauer von Gesetzes wegen (Art. 61 Abs. 1 lit. c AuG). Die betroffene Person kann allerdings während der Dauer des Verlängerungsverfahrens und damit auch nach Erlöschen der Bewilligung in der Schweiz verbleiben, sofern die zuständige Behörde im Sinne vorsorglicher Massnahmen keine abweichenden Verfügungen trifft (Art. 59 Abs. 2 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE] vom 24. Oktober 2007; PETER BOLZLI, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 4. Aufl., Zürich 2015, Rz. 11 zu Art. 33 AuG; Urteil des BGer 2C_906/2015 vom 22. Januar 2016 E. 3.2). Wird die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung erstinstanzlich verweigert, gilt das Verbleiberecht auch für die Dauer des nachfolgenden Beschwerdeverfahrens (ELOI JEANNERAT/PASCAL MAHON, in: Nguyen/Amarelle [Hrsg.], Code annoté de droit des migrations, Vol. II, LEtr, Bern 2017, Rz. 13 zu Art. 61 AuG). Dabei handelt es sich zwar nur um ein prozessuales Aufenthaltsrecht; die durch die Bewilligung verschafften Rechte (insbesondere hinsichtlich Aufenthalt und Erwerbstätigkeit) gelten nach Ablauf der Gültigkeitsdauer der Aufenthaltsbewilligung aber weiterhin (SILVIA HUNZIKER, in: Caroni/Gächter/Thurnherr [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Bern 2010, Rz. 16 zu Art. 61 AuG; MARC SPESCHA, in: Kommentar Migrationsrecht, a.a.O., Rz. 2 zu Art. 61 AuG; Urteil des BGer 2C_1154/2016 vom 25. August 2017 E. 2.3).

4.3 Im vorliegenden Fall war das Verlängerungsgesuch des Beschwerdeführers am 1. Januar 2017 bei der Vorinstanz pendent. Da im Verfahren keine gegenteiligen vorsorglichen Massnahmen angeordnet worden waren, bestand sein Anwesenheitsrecht nach dem soeben Ausgeführten trotz Ablauf der Aufenthaltsbewilligung mit allen damit verbundenen Rechten fort, wodurch er auch zur Erwerbstätigkeit zugelassen war (Art. 46 AuG). Der Beschwerdeführer macht somit zutreffend geltend, dass er zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Personenfreizügigkeit mit Kroatien zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz berechtigt war. Dieses Recht nahm und nimmt er wahr. Er verfügt deswegen als Arbeitnehmer über einen auf das FZA gestützten selbständigen Aufenthaltsanspruch.

5. Die Beschwerde erweist sich nach dem Dargelegten als begründet und ist deshalb gut-zuheissen. Dem Beschwerdeführer ist die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern.

6. Der Beschwerdegegner wird die Kosten des regierungsrätlichen Verfahrens neu zu verlegen haben. Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden.

6.1 Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt. Kantonalen Behörden und den Gemeinden können nur dann Verfahrenskosten auferlegt werden, wenn sie das Kantonsgericht in Anspruch nehmen (vgl. § 20 Abs. 4 VPO). Demgemäss sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Dem Beschwerdeführer ist der geleistete Kostenvorschuss zurückzuerstatten.

6.2 Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann für den Beizug eines Anwalts oder einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden (§ 21 Abs. 1 VPO). Gemäss dem Ausgang des Verfahrens ist dem Beschwerdeführer antragsgemäss eine Parteientschädigung zu Lasten des Beschwerdegegners zuzusprechen. Der vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in seiner Honorarnote geltend gemachte Aufwand von 10.667 Stunden (à Fr. 250.--) sowie die Auslagen in der Höhe von insgesamt Fr. 142.60 sind nicht zu beanstanden. Demzufolge hat der Beschwerdegegner dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von total Fr. 3'034.-- (inkl. Auslagen und 8 % MWST) auszurichten.

Demgemäss wird **erkannt** :

- ://:
1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Entscheid des Regierungsrates des Kantons Basel-Landschaft Nr. 0179 vom 7. Februar 2017 aufgehoben und das Amt für Migration des Kantons Basel-Landschaft wird angewiesen, die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu verlängern.
 2. Die Angelegenheit wird zur Neuverlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens an den Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft zurückgewiesen.
 3. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'800.-- wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.
 4. Der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'034.-- (inkl. Auslagen und 8 % MWST) auszurichten.

Mitteilung an Gioele Ballarino, Advokat, Blumenrain 20, Postfach 1228, 4001 Basel (2)

Sicherheitsdirektion des Kantons Basel-Landschaft (2)

Staatssekretariat für Migration SEM, Quellenweg 6, 3003 Bern-Wabern

Landeskanzlei (mit der Bitte an die Rechnungsführerin, für die Ausrichtung der Parteientschädigung gemäss Ziffer 4 des Dispositivs besorgt zu sein)

Präsidentin

Gerichtsschreiber