

# **BGer 2C 1144/2014 vom 6. August 2015**

Bundesgericht, 2015-08-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_1144\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1144_2014)

FR: TF 2C 1144/2014 du 6 août 2015

IT: TF 2C 1144/2014 del 6 agosto 2015

## **Regeste**

Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der angefochtene Entscheid wurde von einer letzten kantonalen Gerichtsinstanz in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts erlassen und schliesst das kantonale Verfahren ab, weshalb die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten grundsätzlich offen steht (vgl. Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG). Gemäss Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ist die Beschwerde unzulässig gegen Entscheide auf dem Gebiet des Ausländerrechts betreffend Bewilligungen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumt. Der Beschwerdeführer beruft sich auf die Niederschrift vom 19. Dezember 1953 zwischen der Schweiz und der Bundesrepublik Deutschland über Niederlassungsfragen, geändert durch Notenaustausch vom 30. April 1991 (SR 0.142.111.364; nachfolgend: Niederschrift), die deutschen Staatsangehörigen nach einem ununterbrochenen ordnungsgemässen Aufenthalt von fünf Jahren in der Schweiz einen Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung vermittelt (vgl. Ziff. I/1. Niederschrift). Des Weiteren beruft er sich auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK (Recht auf Achtung des Privatlebens). Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist somit zulässig. Ob und in welchem Umfang der behauptete Anspruch tatsächlich besteht, bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung und nicht des Eintretens (vgl. BGE 137 I 305 E. 2.5 S. 315; 136 II 177 E. 1.1 S. 179; Urteil 2C\_195/2014 vom 12. Januar 2015 E. 1.1, nicht publ. in: BGE 141 II 1).

### **E. 1.2**

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 42 und Art. 100 Abs. 1 BGG) des nach Art. 89 Abs. 1 BGG legitimierten Beschwerdeführers ist einzutreten.

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es ist daher weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden ( BGE 139 II 404 E. 3 S. 415). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt indessen eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

### **E. 2.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ).

"Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" ( BGE 140 III 115 E. 2 S. 116). Die beschwerdeführende Partei kann die Feststellung des Sachverhalts unter den gleichen Voraussetzungen beanstanden, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Eine entsprechende Rüge ist substantiiert vorzubringen ( BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

### **E. 2.3**

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als erst der angefochtene Entscheid dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdeführer beantragt eine Ergänzung des Sachverhalts insofern, als er in Folge des erlittenen Unfalls haftpflichtrechtliche Ansprüche geltend mache und in diesem Rahmen die Unabhängige medizinische Gutachtenstelle Zürich (UMEG) ein interdisziplinäres Gutachten erstellt habe, wonach er in seiner Arbeitsfähigkeit zu 50 % eingeschränkt sei. Er begründet indes nicht, inwiefern der Entscheid der Vorinstanz Anlass dazu gegeben hat, das vom 1. Oktober 2014 datierende Gutachten, aber auch die weiteren Unterlagen (die Verfügung des Bezirksgerichts Lenzburg vom 9. September 2014, mit der ein Gutachten betreffend Haushaltschaden zugestellt wurde, sowie die Anzeige vom 28. Dezember 2009 über den Abschluss des Untersuchungsverfahrens gegen die Unfallverursacherin), erst vor Bundesgericht einzureichen. Der vorinstanzliche Verfahrensausgang allein bildet keinen hinreichenden Anlass im Sinne von Art. 99 Abs. 1 BGG für die Zulässigkeit von unechten Noven, die bereits im kantonalen Verfahren ohne Weiteres hätten vorgebracht werden können ( BGE 134 V 223 E. 2.2.1 S. 226). Die neu eingereichten Beweismittel sind somit im vorliegenden Verfahren unbeachtlich.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer macht des Weiteren eine Verletzung von Art. 9 BV und Art. 6 EMRK sowie eine indirekte Verletzung der Rechtsweggarantie geltend. Der Gerichtspräsident habe im vorinstanzlichen Verfahren auch in der Hauptsache auf die im Zusammenhang mit dem Antrag auf unentgeltliche Rechtspflege eingereichten Unterlagen, die seine Bedürftigkeit belegen, abgestellt. Er - der Beschwerdeführer - sei somit gezwungen gewesen, Beweismittel einzureichen, die seinen Interessen in der Hauptsache entgegen stünden, damit er überhaupt den Rechtsweg habe beschreiten können. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass Art. 6 Ziff. 1 EMRK im Verfahren betreffend die Nichterteilung der Niederlassungsbewilligung nicht zur Anwendung kommt, weil darin nicht über "zivilrechtliche Ansprüche" im Sinne dieser Konventionsnorm befunden wird (Nichtzulassungsentscheid des EGMR Ilic gegen Kroatien vom 19. September 2000 [Nr. 42389/98]). Sodann ist nicht ersichtlich, inwiefern dem Beschwerdeführer der Rechtsweg verwehrt worden wäre. Es ist unvermeidlich, dass die zur Begründung der Bedürftigkeit im Rahmen des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege eingereichten Unterlagen von der Vorinstanz auch in ihrem (materiellen) Entscheid mitberücksichtigt werden. Ein treuwidriges Handeln der Vorinstanz ist dabei nicht auszumachen. Treuwidrig ist im Gegenteil das Ansinnen des Beschwerdeführers, wonach es in einem Verwaltungs- bzw. Verwaltungsjustizverfahren in seinem Belieben stünde, jeweils nur gerade diejenigen Unterlagen berücksichtigen zu lassen, welche im jeweiligen Kontext sich zu seinen Gunsten

auswirken würden. Die Rüge erweist sich somit als unbegründet.

#### **E. 4.1**

Umstritten ist vorliegend die Nichterteilung einer Niederlassungsbewilligung. Das AuG gilt für Ausländerinnen und Ausländer, soweit keine anderen Bestimmungen des Bundesrechts oder von der Schweiz abgeschlossene völkerrechtliche Verträge zur Anwendung kommen (Art. 2 Abs. 1 AuG). Für Staatsangehörige der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft (EG) gilt es nur so weit, als das FZA [SR 0.142.112.681] keine abweichenden Bestimmungen enthält oder das AuG günstigere Bestimmungen vorsieht (Art. 2 Abs. 2 AuG). Die Schweiz hat mit einer Reihe von Staaten Niederlassungsverträge abgeschlossen, u.a. mit der Bundesrepublik Deutschland in Form der Niederschrift vom 19. Dezember 1953. Solche Vereinbarungen können selbst bei Staatsangehörigen der EG insoweit von Belang sein, als sie weitergehende Ansprüche einräumen als das Freizügigkeitsrecht (vgl. Peter Uebersax, Einreise und Anwesenheit, in: Ausländerrecht, Handbücher für die Anwaltspraxis, Bd. VIII, 2. Aufl. 2009, Rz. 7.139; Hunziker/König, in: Kommentar zum AuG, 2010, N. 20 zu Art. 34 AuG). Das Freizügigkeitsrecht kennt den Status der Niedergelassenen nicht; vielmehr handelt es sich bei der Niederlassungsbewilligung um eine einzig auf nationalem Recht beruhende Bewilligung (Uebersax, a.a.O., Rz. 7.226). Im Falle des Beschwerdeführers, einem deutschen Staatsangehörigen, richtet sich die Erteilung der Niederlassungsbewilligung demnach nach der Niederschrift und dem AuG.

#### **E. 4.2**

Gemäss Ziff. I/1. Niederschrift haben Deutsche nach einem ununterbrochenen ordnungsgemässen Aufenthalt von fünf Jahren in der Schweiz Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung im Sinne des Art. 6 ANAG (BS 1 121). Das AuG, welches das ANAG per 1. Januar 2008 ersetzt hat, regelt die Erteilung der Niederlassungsbewilligung in Art. 34 AuG. Die dort in Abs. 2 lit. a vorausgesetzte Aufenthaltsdauer wird durch Ziff. I/1. Niederschrift derogiert; gemäss Abs. 2 lit. b stehen Widerrufsgründe nach Art. 62 AuG der Erteilung entgegen. Die Vorinstanz sah die erforderliche Aufenthaltsdauer (gemäss Niederschrift) als gegeben und prüfte in der Folge, ob auch die Voraussetzung von Art. 34 Abs. 2 lit. b AuG erfüllt ist. Dabei kam sie zum Schluss, dass der Beschwerdeführer den Widerrufsgrund von Art. 62 lit. e AuG erfülle, da er seit Februar 2014 Sozialhilfeleistungen von monatlich Fr. 1'943.70, bis zum Urteilszeitpunkt von insgesamt Fr. 23'785.65 (Stand 20. Oktober 2014) bezogen habe.

#### **E. 4.3**

Der Beschwerdeführer macht diesbezüglich eine Verletzung von Art. 34 AuG i.V.m. Art. 62 und 63 AuG geltend. Sowohl nach Art. 6 Abs. 6 FZA (gemeint wohl Art. 6 Abs. 6 Anhang I FZA ) als auch nach Art. 23 Abs. 2 der Verordnung vom 22. Mai 2002 über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Union und deren Mitgliedstaaten sowie unter den Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation (VEP; SR 142.203) würden einzig Gründe, wie sie in Art. 63 AuG aufgeführt seien, zur Verweigerung der Niederlassungsbewilligung führen. Auf Staatsangehörige der EU/EFTA gelange somit nicht Art. 62 AuG, sondern Art. 63 AuG zur Anwendung. Massgebend sei daher nicht allein ein Sozialhilfebezug, sondern nur eine erhebliche Beeinträchtigung der staatlichen Sozialwerke. Werde die Niederlassungsbewilligung in seinem Fall nach der Systematik von

Art. 34 AuG überprüft, mithin auf die Abhängigkeit von der Sozialhilfe abgestellt, laufe dies zwingenden Staatsverträgen entgegen. Art. 34 Abs. 2 AuG enthalte insofern eine planwidrige Unvollständigkeit. Die Unfallversicherung habe sodann lediglich gestützt auf ihre eigene Adäquanztheorie alle Leistungen eingestellt. Aufgrund des eingereichten Gutachtens sei zu erwarten, dass die Haftpflichtversicherung angesichts seiner 50 %-igen Arbeitsunfähigkeit Leistungen zu erbringen habe und er sehr wahrscheinlich in den Genuss von Invalidenversicherungsleistungen komme, womit er nicht mehr von der Sozialhilfe abhängig sei. Folgerichtig entfalle der Widerrufsgrund, woraus wiederum ein Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung folge. Zu diesem Resultat gelange man im Übrigen auch in Anwendung von Art. 62 AuG. Danach könne die Niederlassungsbewilligung nur widerrufen werden, wenn sich eine Zukunftsperspektive ergebe, aus der ersichtlich werde, dass er für lange Zeit Sozialhilfeleistungen in Anspruch nehmen müsse. Das Vorgehen der Vorinstanz erweise sich insofern, und da er bislang noch nicht einmal ein Jahr Sozialhilfe bezogen habe, auch als unverhältnismässig.

#### **E. 4.4**

Gemäss Art. 34 Abs. 2 AuG kann Ausländerinnen und Ausländern die Niederlassungsbewilligung erteilt werden, wenn sie sich insgesamt mindestens zehn Jahre mit einer Kurzaufenthalts- oder Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz aufgehalten haben und sie während den letzten fünf Jahren ununterbrochen im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung waren (lit. a) und keine Widerrufsgründe nach Art. 62 vorliegen (lit. b). Die Niederschrift erleichtert dem Beschwerdeführer den Erhalt der Niederlassungsbewilligung insofern, als sie lediglich einen fünfjährigen Aufenthalt in der Schweiz voraussetzt, was dieser unbestrittenermassen erfüllt. Die Niederschrift führt indes nicht dazu, dass die weitere Voraussetzung von Art. 34 Abs. 2 lit. b AuG entfallen würde. Vielmehr verweist die Niederschrift ausdrücklich auf die entsprechende Regelung im ANAG resp. auf den heute gültigen Art. 34 AuG. Dieser Artikel wiederum verweist auf die Widerrufsgründe von Art. 62 AuG und - entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers - nicht auf diejenigen in Art. 63 AuG. Seine Vorbringen, dass letztere Vorschrift auf ihn anwendbar sein soll, vermögen nicht zu überzeugen. Zwar behandelt Art. 63 AuG den Widerruf der Niederlassungsbewilligung und stellt hierfür höhere Anforderungen als Art. 62 AuG für den Widerruf anderer Bewilligungen und Verfügungen. Das schliesst indes nicht aus, dass Art. 34 AuG für die Erteilung der Niederlassungsbewilligung auf die Gründe zum Widerruf der Aufenthaltsbewilligung verweist. Der Erteilung der Niederlassungsbewilligung dürfen demnach keine Widerrufsgründe nach Art. 62 AuG entgegen stehen.

#### **E. 4.5.1**

Die Vorinstanz hat somit zu Recht überprüft, ob ein Widerrufsgrund gemäss Art. 62 AuG vorliegt. Ein solcher ist gegeben, wenn die Ausländerin oder der Ausländer oder eine Person, für die sie oder er zu sorgen hat, auf Sozialhilfe angewiesen ist (Art. 62 lit. e AuG). Der Beschwerdeführer erlitt am 24. November 2009 einen Unfall und erhielt zunächst Taggeldleistungen der Unfallversicherung, die im vorinstanzlichen Urteilszeitpunkt wieder eingestellt waren. Die Arbeitgeberin löste das Arbeitsverhältnis per 31. Mai 2010 auf. Danach war der Beschwerdeführer nicht mehr erwerbstätig und bezog seit Februar 2014 monatliche Sozialhilfeleistungen in der Höhe von Fr. 1'943.70. Bis zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids beliefen sich die ausbezahlten Leistungen der Sozialhilfe auf gesamthaft Fr. 23'785.65 (Stand: 20. Oktober 2014).

#### **E. 4.5.2**

Art. 62 lit. e AuG setzt eine konkrete Gefahr der Fürsorgeabhängigkeit voraus; bloss finanzielle Bedenken genügen nicht. Sozialversicherungsleistungen zählen dabei praxisgemäss nicht als Sozialhilfebezug (vgl. Urteile 2C\_685/2010 vom 30. Mai 2011 E. 2.3.1; 2C\_716/2007 vom 12. März 2008 E. 2.1 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 135 II 265 E. 3.7 S. 272). Nach der im Zusammenhang mit dem Familiennachzug entwickelten Rechtsprechung ist für die Beurteilung der Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit von den aktuellen Verhältnissen auszugehen, die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung ist aber auf längere Sicht abzuwägen. Das Einkommen ist daran zu messen, ob und in welchem Umfang es tatsächlich realisierbar ist. In diesem Sinne müssen die Erwerbsmöglichkeiten und das damit verbundene Einkommen konkret belegt und mit gewisser Wahrscheinlichkeit sowie, soweit möglich, auf mehr als nur kurze Frist erhärtet sein, um Berücksichtigung zu finden (vgl. BGE 122 II 1 E. 3c S. 8 f.; Urteile 2C\_851/2014 vom 24. April 2015 E. 3.4; 2C\_685/2010 vom 30. Mai 2011 E. 2.3.1).

#### **E. 4.5.3**

Der Beschwerdeführer bestreitet seinen Lebensunterhalt seit Februar 2014 mit Sozialhilfeleistungen in der Höhe von monatlich knapp Fr. 2'000.--. Seit seinem Unfall im November 2009 war er nicht mehr erwerbstätig. Zwar bringt er vor, Haftpflichtansprüche gegenüber der Versicherung der Unfallverursacherin gerichtlich geltend gemacht zu haben und möglicherweise auch in den Genuss von Leistungen der Invalidenversicherung zu kommen. Inwiefern solche Leistungen tatsächlich realisiert werden können und der Beschwerdeführer in der Folge nicht mehr auf Sozialhilfeleistungen angewiesen sein sollte, erscheint äusserst ungewiss. Unter diesen Umständen hat die Vorinstanz den Widerrufsgrund von Art. 62 lit. e AuG zu Recht bejaht.

#### **E. 4.5.4**

Dem Wortlaut von Art. 34 Abs. 2 lit. b AuG zufolge ist die Erteilung der Niederlassungsbewilligung ausgeschlossen, wenn ein Widerrufsgrund nach Art. 62 AuG vorliegt (vgl. auch Botschaft vom 8. März 2002 zum AuG, BBl 2002 3709, 3750). Im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte dafür auszumachen, dass das Aufenthaltsrecht des Beschwerdeführers als solches in Frage stünde (vgl. bereits die Verfügung des Amts für Migration und Integration vom 11. November 2013 E. 2). So wies auch die Vorinstanz darauf hin, dass die Verweigerung der Bewilligung nicht mit einer Wegweisung aus der Schweiz verbunden sei. Etwas anderes wird denn auch vom Beschwerdeführer nicht vorgebracht. Da die Voraussetzungen zur Erteilung der Niederlassungsbewilligung nicht erfüllt sind, liegt weder eine Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips noch des Rechts auf Achtung des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK vor. Der Einwand, die Verweigerung der Niederlassungsbewilligung hindere den Aufenthalt an dem von ihm gewünschten Ort und begründe damit die Gefahr, dass er seine Entschädigungsansprüche gegenüber der Haftpflichtversicherung nur unter erschwerten Bedingungen verfolgen könne, geht somit fehl. Dem Beschwerdeführer bleibt es im Übrigen unbenommen, bei veränderter finanzieller Situation erneut um Erteilung der Niederlassungsbewilligung zu ersuchen.

#### **E. 4.5.5**

Was der Beschwerdeführer schliesslich aus Art. 23 VEP ableiten will, ist nicht erkennbar. Sein Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung leitet sich, wie gesehen (E.

4.1), nicht aus dem Freizügigkeitsrecht, sondern der Niederschrift ab; die VEP erweist sich damit nicht als massgeblich.

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Angesichts des Verfahrensausgangs ist der Kosten- und Entschädigungsentscheid der Vorinstanz zu bestätigen; die (akzessorisch) gestellten Rechtsbegehren betreffend Kostenverlegung im vorinstanzlichen Verfahren sind damit unbegründet.

#### **E. 6.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer gemäss Art. 66 Abs. 1 BGG grundsätzlich kostenpflichtig; er hat indessen um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ersucht. Gemäss Art. 64 Abs. 1 BGG befreit das Bundesgericht eine Partei, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, auf Antrag von der Bezahlung der Gerichtskosten und von der Sicherstellung der Parteientschädigung, sofern ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Wenn es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, bestellt das Bundesgericht der Partei einen Anwalt oder eine Anwältin (Art. 64 Abs. 2 erster Satz BGG). Praxisgemäss sind Prozessbegehren als aussichtslos anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet ( BGE 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218 ; 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f. mit Hinweisen). In Anbetracht der klaren Sach- und Rechtslage waren dem Rechtsmittel keine realistischen Erfolgsaussichten beschieden. Die Beschwerde erweist sich damit als aussichtslos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist abzuweisen und die (umständehalber reduzierten) Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

#### **E. 6.2**

Ausgangsgemäss ist keine Parteientschädigung zuzusprechen ( Art. 68 BGG ).

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