

## **BGer 2C\_138/2018 vom 16. Januar 2019**

Bundesgericht, 2019-01-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_138\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_138_2018)

FR: TF 2C\_138/2018 du 16 janvier 2019

IT: TF 2C\_138/2018 del 16 gennaio 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Gegen den angefochtenen kantonale letztinstanzliche Endentscheid über den Widerruf der Niederlassungsbewilligung ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht zulässig ( Art. 90, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 BGG ), da der Beschwerdeführer grundsätzlich einen Anspruch auf das Fortbestehen der Bewilligung geltend machen kann ( BGE 135 II 1 E. 1.2.1 S. 4; Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG e contrario). Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 42 und 100 Abs. 1 BGG ) des hierzu legitimierten Beschwerdeführers ( Art. 89 Abs. 1 BGG ) ist einzutreten.

#### **E. 1.2**

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ) nur die geltend gemachten Rechtsverletzungen, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 142 I 135 E. 1.5 S. 144). Es legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ), es sei denn, die Sachverhaltsfeststellung sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG ( Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445). Die betroffene Person muss rechtsgenügend dartun, dass und inwiefern der festgestellte Sachverhalt in diesem Sinne mangelhaft erscheint und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.). Rein appellatorische Kritik an der Sachverhaltsermittlung und an der Beweiswürdigung genügt den Begründungs- bzw. Rügeanforderungen nicht ( BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445).

#### **E. 2.1**

Nach Art. 63 Abs. 1 lit. b AIG (SR 142.20; bis zum 1. Januar 2019: AuG [AS 2007 5437]) kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn die ausländische Person in schwerwiegender Weise gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen oder diese gefährdet hat. Dieser Widerrufsgrund gilt auch, falls die ausländische Person sich seit mehr als 15 Jahren ununterbrochen und ordnungsgemäss im Land aufgehalten hat (Art. 63 Abs. 2 AuG).

#### **E. 2.2**

Nach Art. 80 Abs. 1 lit. b der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201; in der Fassung bis 31. Dezember 2018 [AS 2007 5497]) liegt ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem bei mutwilliger Nichterfüllung der öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Verpflichtungen vor. Rechtsprechungsgemäss genügt Schuldenwirtschaft

für sich allein nicht für den Widerruf der Niederlassungsbewilligung. Vorausgesetzt ist Mutwilligkeit der Verschuldung, d.h. diese muss selbst verschuldet und qualifiziert vorwerfbar sein ( BGE 137 II 297 E. 3.3 S. 304). Davon ist nicht leichthin auszugehen (vgl. Urteil 2C\_658/2017 vom 25. Juni 2018 E. 3.1 mit Hinweis).

Wurde bereits eine ausländerrechtliche Verwarnung ( Art. 96 Abs. 2 AIG ) ausgesprochen, ist entscheidend, ob die ausländische Person danach weiterhin mutwillig Schulden gemacht hat. Dabei ist zu berücksichtigen, dass, wer einem betreibungsrechtlichen Verwertungsverfahren, insbesondere der Lohnpfändung, unterliegt, zum vornherein keine Möglichkeit hat, ausserhalb des Betreibungsverfahrens Schulden zu tilgen. Das führt in solchen Fällen dazu, dass im Vergleich zu früher weitere Beteiligungen hinzukommen können oder der betriebene Betrag angewachsen sein kann, ohne dass allein deswegen Mutwilligkeit vorliegt. Von entscheidender Bedeutung ist, welche Anstrengungen zur Sanierung unternommen worden sind. Positiv ist etwa zu würdigen, wenn vorbestandene Schulden abgebaut worden sind. Ein Widerruf ist dagegen zulässig, wenn in vorwerfbarer Weise weitere Schulden angehäuft worden sind (vgl. Urteil 2C\_658/2017 vom 25. Juni 2018 E. 3.1 mit Hinweisen).

Ob der Ausländer willens und in der Lage ist, sich in die hier geltende Ordnung einzufügen, kann nur anhand einer Gesamtbetrachtung seines Verhaltens beurteilt werden ( BGE 137 II 297 E. 3.3 S. 304).

### **E. 2.3**

Nach Art. 80 Abs. 1 lit. a VZAE (in der Fassung bis 31. Dezember 2018 [AS 2007 5497]) liegt ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung namentlich bei einer Missachtung von gesetzlichen Vorschriften und behördlichen Verfügungen vor. Ein schwerwiegender Verstoß besteht in erster Linie, wenn die ausländische Person durch ihre Handlungen besonders hochwertige Rechtsgüter wie namentlich die körperliche, psychische und sexuelle Integrität eines Menschen verletzt oder gefährdet hat. Nach der Rechtsprechung zu Art. 63 Abs. 1 lit. b AIG (vgl. z.B. Urteile 2C\_542/2016 vom 27. November 2017 E. 4.3; 2C\_106/2017 vom 22. August 2017 E. 3.2 und 3.3 [Auflistung verschiedener Konstellationen]) können auch vergleichsweise weniger gravierende Pflichtverletzungen als "schwerwiegend" im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. b AIG bezeichnet werden. So ist ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung namentlich auch dann möglich, wenn sich eine ausländische Person von strafrechtlichen Massnahmen bzw. ausländerrechtlichen Verwarnungen nicht beeindruckt lässt und damit zeigt, dass sie auch zukünftig weder gewillt noch fähig ist, sich an die Rechtsordnung zu halten. Somit kann auch eine Summierung von Verstössen, die für sich genommen für einen Widerruf nicht ausreichen würden, einen Bewilligungsentzug rechtfertigen, wobei nicht die Schwere der verhängten Strafen, sondern die Vielzahl der Delikte entscheidend ist (vgl. BGE 139 I 16 E. 2.1 S. 19; 137 II 297 E. 3.3 S. 303).

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer bestreitet sowohl das Vorliegen eines Widerrufsgrundes, da die Äufnung zusätzlicher Schulden nicht mutwillig erfolgt sei und die wenigen, kleineren Straftaten bereits seit längerem zurückliegen, als auch die Verhältnismässigkeit der Massnahme. Hinsichtlich der Mutwilligkeit macht der Beschwerdeführer geltend, dass die Vorinstanz entsprechend ihrer Untersuchungspflicht nicht nachgewiesen hätte, dass eine solche vorliege.

### **E. 3.2**

In Bezug auf die Schulden ergibt sich in sachverhaltlicher Hinsicht Folgendes ( Art. 105 Abs. 2 BGG ) : Am 16. August 2006 wurden der Beschwerdeführer und seine Ehefrau aufgrund ihrer Schuldensituation (vier offene Beteiligungen sowie drei Verlustscheine in der Gesamthöhe von Fr. 52'952.65) verwarnt. Am 22. März 2010 erfolgte eine weitere Verwarnung: Es lagen offene Beteiligungen im Umfang von Fr. 38'288.50 sowie Verlustscheine in der Höhe von Fr. 10'930.45 vor. Fast eineinhalb Jahre später (13. Juli 2011) wurde das Ehepaar ein weiteres Mal u.a. aufgrund folgender Schuldensituation verwarnt: offene Beteiligungen im Umfang von Fr. 79'746.-- sowie Verlustscheine in der Höhe von Fr. 158'040.--. Im Rahmen des Widerrufs- und des Rekursverfahrens (anfangs 2017) vor dem Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Basel-Stadt lagen 86 offene Verlustscheine in der Höhe von Fr. 460'859.20 sowie 31 offene Beteiligungen in der Höhe von Fr. 263'742.15 vor.

Primär obliegt es der Behörde abzuklären, ob Mutwilligkeit vorliegt (vgl. Urteil 2C\_27/2018 vom 10. September 2018 E. 2.2). Die Ausländerinnen und Ausländer sind allerdings nach Art. 90 AIG verpflichtet, an der Feststellung des für die Anwendung dieses Gesetzes massgebenden Sachverhalts mitzuwirken. Insbesondere erstreckt sich dabei die Mitwirkungspflicht auf Tatsachen, die eine Partei besser kennt als die Behörden und die diese ohne Mitwirkung der Betroffenen gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben können ( BGE 143 II 425 E. 5.1 S. 439 m.H.). Anwendbar ist dieser Grundsatz auch dann, wenn aufgrund der gesamten Sachlage sich die Hinweise für einen ausländerrechtlichen Tatbestand so verdichtet haben, dass ohne Not davon ausgegangen werden kann, dass der strittige Tatbestand vorliegt (vgl. z.B. Scheinehe [Urteil 2C\_1019/2016 vom 9. Mai 2017 E. 2.3]). Insofern besteht quasi eine Tatsachenvermutung. In solchen Konstellationen obliegt es deshalb der Ausländerin bzw. dem Ausländer, den Gegenbeweis zu erbringen. Nicht anders verhält es sich hier: Während in den Jahren 2006 bis 2011 die Schulden lediglich moderat anstiegen, sind die Schulden zwischen 2011 und Ende 2016/ anfangs 2017 um ein Vielfaches aufgelaufen. Angesichts dieses Umstands und der geltend gemachten Alkohol- und Spielsucht liegen deshalb so gewichtige Hinweise vor, dass ohne weiteres davon auszugehen ist, dass das massive Auflaufen der Schulden selbst verschuldet und qualifiziert vorwerfbar ist. Eine andere Erklärung als Mutwilligkeit liegt nicht auf der Hand und ist nicht nachvollziehbar und erkennbar. Insofern hat - wie die Vorinstanz zu Recht ausgeführt hat - deshalb der Beschwerdeführer darzulegen, dass das explosionsartige Auflaufen der Schulden nicht auf Mutwilligkeit beruht. Dabei genügt ein Hinweis auf Briefe oder Aussagen der Ehefrau nicht. Kann der Beschwerdeführer den Gegenbeweis nicht erbringen, ist der Tatbestand erfüllt, dass die Schulden mutwillig gemacht wurden.

### **E. 3.3**

Strafrechtlich hat sich der Beschwerdeführer einiges zu schulden kommen lassen. Seit der letzten Verwarnung liegt eine Unzahl von Verurteilungen vor ( Art. 105 Abs. 2 BGG ) : Diverse Strafbefehle betreffend einfacher Verletzungen von Verkehrsregeln (Strafbefehl vom 25. Oktober 2011 [Busse Fr. 40.--], vom 21. Februar 2012 [Busse Fr. 400.--], vom 29. März 2012 [Busse Fr. 340.--] sowie vom 15. April 2013 [Busse Fr. 120.--]), Verurteilung vom 11. Dezember 2013 zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu je Fr. 120.-- (bedingt, Probezeit 3 Jahre) und einer Busse von Fr. 2'600.-- u.a. wegen Fahrens in fahrunfähigem Zustand (Motorfahrzeug, qualifizierte Blutalkoholkonzentration), Strafbefehl vom 10.

Februar 2014 wegen Widerhandlung gegen das kantonale Übertretungsstrafgesetz (verbotenes Beseitigen von Haushaltsabfällen, Sperrgut und Elektroschrott [Busse Fr. 200.--]), Strafbefehle wegen einfacher Verletzungen von Verkehrsregeln vom 11. Februar 2014 (Busse Fr. 60.--), vom 26. Februar 2014 (Busse Fr. 40.--), vom 8. April 2014 (Busse Fr. 40.--) und vom 2. Juli 2014 (Busse Fr. 80.--), Strafbefehl vom 18. Juli 2014 wegen u.a. mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs ohne Versicherungsschutz (Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu je Fr. 100.--; unbedingt), Strafbefehle wegen Ungehorsams des Schuldners im Betreibungs- und Konkursverfahren vom 17. Februar 2014 (Busse Fr. 500.--), vom 6. Januar 2015 (Busse Fr. 500.--) und vom 9. Dezember 2015 (Busse Fr. 500.--) sowie schliesslich weitere Strafbefehle wegen (teils mehrfacher) einfacher Verletzungen der Verkehrsregeln vom 3. Februar 2015 (Busse Fr. 20.--), vom 3. März 2015 (Busse Fr. 60.--), vom 27. April 2015 (Busse Fr. 40.--), vom 19. Februar 2016 (Busse Fr. 60.--), vom 21. Juli 2016 (Busse Fr. 740.--) und vom 2. Juni 2017 (Busse Fr. 40.--). Insofern liegen entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers die gesetzeswidrigen Straftaten nicht bereits seit längerer Zeit zurück. Auch wenn es sich um kleinere Delikte handelt, hat er - wie die Vorinstanz zu Recht ausgeführt hat - damit doch unzweifelhaft zum Ausdruck gebracht, dass ihm an der hiesigen Rechtsordnung nicht viel liegt und er nicht willens und/oder in der Lage ist, sich in die schweizerische Rechtsordnung einzufügen. Insofern ist ebenfalls der Widerrufsgrund von Art. 63 Abs. 1 lit. b AIG gegeben.

#### **E. 4.1**

Zu prüfen ist, ob die angeordnete Massnahme (Widerruf der Niederlassungsbewilligung) verhältnismässig ist ( BGE 135 II 377 E. 4.3 S. 381). Der Beschwerdeführer führt dazu lediglich aus, dass er Kinder habe. Wenn er weggewiesen würde, könne der Kontakt mit diesen nicht mehr in enger Form gelebt werden.

#### **E. 4.2**

Das öffentliche Interesse am Widerruf ist durch das Vorliegen eines gesetzlichen Widerrufsgrundes ausgewiesen. Da der Beschwerdeführer sowohl den Tatbestand des Art. 80 Abs. 1 lit. a und des lit. b VZAE erfüllt, ist das Gewicht des öffentlichen Interesses beträchtlich.

#### **E. 4.3**

Als privates Interesse kann der Beschwerdeführer zunächst geltend machen, dass er seit rund 25 Jahren in der Schweiz lebt. Er hat mit seiner Ehefrau, von welcher er nunmehr getrennt lebt, drei gemeinsame Kinder. Angesichts seiner Schulden hat er sich wirtschaftlich nicht besonders gut integriert. Mit seinen zahlreichen Verurteilungen lässt er auch eine soziale Integration vermissen. Erschwerend kommt hinzu, dass er trotz viermaliger Verwarnung keine Anstalten zeigte, sich zu verbessern. Auch den Fragebogen zu seinem weiteren Aufenthalt in der Schweiz beantwortete er trotz Erinnerungsschreiben nicht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). Insofern erweckt er den Eindruck, dass ihm nicht viel an einer Integration in der Schweiz liegt.

#### **E. 4.4**

Die Interessenabwägung ergibt Folgendes: Das öffentliche Interesse an der Fernhaltung des Beschwerdeführers ist als hoch einzuschätzen. Es sind zwar keine hochwertigen Rechtsgüter verletzt worden, doch aufgrund der Missachtung der Verwarnungen und der fehlenden Bereitschaft, an seinem Leben etwas zu ändern, kommt zum Ausdruck, dass ihm an der hiesigen Rechtsordnung nicht viel liegt. Auf der privaten Seite stehen seine relativ

lange Anwesenheit von 25 Jahren und seine drei Kinder, wobei das älteste bereits volljährig ist. Dabei bilden das Kindeswohl und das grundlegende Bedürfnis des Kindes, in möglichst engem Kontakt mit beiden Elternteilen aufwachsen zu können, einen wesentlich zu beachtenden Aspekt (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.5.1 S. 29 f. und E. 5.5.4 S. 31). Von seiner Ehefrau lebt er getrennt. Damit sind die privaten Interessen zwar nicht ungewichtig, aber im Vergleich zu den öffentlichen Interessen weniger gewichtig. Dies hängt auch damit zusammen, dass er aus eigenem Antrieb seiner Familie gegenüber nicht die nötige Sorgsamkeit aufgebracht hat. Auch dem Kindeswohl und dem Bedürfnis der Kinder, mit beiden Elternteilen leben zu können, hat er mit seiner Delinquenz und Schuldenwirtschaft, insbesondere auch der jahrelangen Vernachlässigung seiner Unterhaltspflicht, nicht Rechnung getragen. Ferner ist der Beschwerdeführer erst mit 16 Jahren in die Schweiz gekommen, hat seine prägenden Jahre im Ausland verbracht und ist auch dort sozialisiert worden.

Auch wenn der Beschwerdeführer sich in der Schweiz lange aufgehalten hat, sind die Nachteile bei einer Rückkehr nach Kosovo nach rund 25 Jahren sicherlich gewichtig, aber nicht unzumutbar. Da der Beschwerdeführer erst mit 16 Jahren in die Schweiz übersiedelte, kennt er die Sitten und Gebräuche und beherrscht die Landessprache. Insofern wird er sich, zwar verbunden mit einigen Schwierigkeiten auch in seiner alten Heimat zurechtfinden. Der Kontakt zwischen ihm und seinen Kindern kann während einer gewissen Zeit nur telefonisch und elektronisch sowie durch Ferienbesuche aufrechterhalten bleiben. Diese Nachteile sind indes nicht derart, dass sie zusammen mit den bereits dargestellten weiteren privaten Interessen das gewichtige öffentliche Interesse zu überwiegen vermögen.

#### **E. 4.5**

Für die unter dem Gesichtspunkt von Art. 8 EMRK erforderliche Interessenabwägung kann auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden.

#### **E. 5**

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. Dem Gesuch kann nicht entsprochen werden: Der Beschwerdeführer vermag dem einlässlich begründeten vorinstanzlichen Urteil nichts Substantielles entgegenzusetzen. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher infolge Aussichtslosigkeit abzuweisen ( Art. 64 Abs. 1 BGG ) und die (umständehalber reduzierten) Gerichtskosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 BGG ). Es ist keine Parteientschädigung geschuldet ( Art. 68 BGG ).

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