

BGer 2C 882/2020 vom 6. Mai 2021

Bundesgericht, 2021-05-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_882_2020

FR: TF 2C 882/2020 du 6 mai 2021

IT: TF 2C 882/2020 del 6 maggio 2021

Regeste

Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

Erwägungen

E. 1.1

Auf dem Gebiet des Ausländerrechts ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide ausgeschlossen, welche Bewilligungen betreffen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumen (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG). Für das Eintreten genügt, wenn der Betroffene in vertretbarer Weise dartut, dass potenziell ein Anspruch auf die beantragte Bewilligung besteht. Ob die erforderlichen Voraussetzungen hierfür gegeben sind, bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung und nicht des Eintretens (BGE 136 II 177 E. 1.1, 497 E. 3.3).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer war zwar mit einer in der Schweiz niederlassungsberechtigten Landsfrau verheiratet, liess sich aber im Jahre 1991 scheiden, weshalb Art. 43 AIG (SR 142.20; bis 31. Dezember 2019: AuG [AS 2007 5437]) nicht anwendbar ist; eine analoge Anwendung auf Konkubinatspaare ist ausgeschlossen (vgl. BGE 144 I 266 E. 2.5 S. 270). Der Beschwerdeführer lebte und lebt nach der Scheidung aber weiterhin mit seiner Exfrau und den Kindern zusammen. Er beruft sich auf Art. 8 EMRK - er tut allerdings höchstens ganz knapp dar, dass potenziell ein Anspruch auf die beantragte Bewilligung nach Art. 8 EMRK besteht. Da auch die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen gegeben sind, ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten (Art. 42, Art. 82 lit. a i.V.m. Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 89 Abs. 1, Art. 90 und Art. 100 Abs. 1 BGG). Die Verfassungsbeschwerde ist diesbezüglich demzufolge unzulässig (Art. 113 BGG ; siehe aber noch E. 3.6).

E. 2.1

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine ungenügende Abklärung des Sachverhalts. Abgesehen davon, dass die vorinstanzliche Beweiswürdigung bzw. die Sachverhaltsfeststellung offensichtlich unhaltbar sein und in der Beschwerdeschrift klar und detailliert dargelegt werden muss (BGE 144 V 50 E. 4.2 S. 53 mit Hinweisen qualifizierte Begründungspflicht nach Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.), was der Beschwerdeführer unterlassen hat, betreffen seine Hinweise nicht die Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung, sondern die Frage der Rechtsanwendung, weshalb seine diesbezüglichen Rügen dort behandelt werden.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer rügt sodann eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV). Er unterbreitet dem Bundesgericht allerdings lediglich in appellatorischer Kritik seine eigene Auffassung und unterlässt es darzutun, dass und inwiefern der Sachverhalt in Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör oder des Willkürverbots festgestellt worden ist (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.; 116 Ia 85 E. 2b S. 88 und das Urteil 2C_113/2017 vom 12. Februar 2020 E. 1.5.2). Darauf tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 141 IV 369 E. 6.3 S. 375).

E. 3.1

Der Beschwerdeführer hat sein Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung am 3. Juli 2018 eingereicht. Die hier in Frage stehende Widerrufsbestimmung (Art. 62 Abs. 1 lit. c AIG) hat danach keine Änderung erfahren. Allerdings gelten die auf den 1. Januar 2019 aufgehobenen Vorschriften der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (SR 142.201; VZAE; i.d.F. gemäss AS 2007 5497) entsprechend Art. 126 Abs. 1 AIG weiterhin.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer war im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung, welche keinen Anspruch auf Verlängerung beinhaltet (Art. 33 Abs. 3 AIG). Die Vorinstanz ist allerdings ohne Weiteres davon ausgegangen, dass dem Beschwerdeführer ein Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zusteht. Wie bereits dargelegt, bildet Art. 43 AIG keine geeignete gesetzliche Grundlage. In Frage käme allenfalls zum einen Art. 8 EMRK in seinem Aspekt "Familienleben", da der Beschwerdeführer in einem langfristigen Konkubinatsverhältnis mit seiner Exfrau und mit seinen Kindern zusammen lebt, wovon eines offenbar das Schweizer Bürgerrecht besitzt, und zum anderen Art. 8 EMRK in seinem Aspekt "Recht auf Achtung des Privatlebens", da er sich seit rund 40 Jahren in der Schweiz aufhält (BGE 144 I 266). Ob Art. 8 EMRK anwendbar ist, kann offengelassen werden, da die Beschwerde ohnehin abzuweisen ist. Ist Art. 8 EMRK anwendbar, kommt die Verweigerung der Verlängerung der Anwesenheitsberechtigung einem Eingriff in den darin gewährleisteten Anspruch auf Achtung des Familienlebens gleich. Dieser Anspruch ist jedoch nicht absolut. Vielmehr ist nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK ein Eingriff in das durch Ziff. 1 geschützte Rechtsgut statthaft, soweit er eine Massnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutze der Gesellschaft und Moral sowie der Rechte und Pflichten anderer notwendig ist. Die Konvention verlangt insofern eine Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen an der Erteilung der Bewilligung und der öffentlichen Interessen an deren Verweigerung, wobei Letztere in dem Sinne überwiegen müssen, dass sich der Eingriff als notwendig erweist (vgl. Urteile des EGMR M.M. gegen die Schweiz vom 8. Dezember 2020 [Nr. 59006/18] § 52; vom 8. November 2016 El Ghatet gegen die Schweiz [Nr. 56971/10] § 53; BGE 139 I 145 E. 2.2. S. 148 ; 135 I 143 E. 2.1 S. 147). Dabei ist es nicht ausgeschlossen, dass Ausländer, welche in der Schweiz geboren und/oder (sehr) lange in der Schweiz gelebt haben, keine weitere Aufenthaltsberechtigung mehr erhalten (vgl. Urteil des EGMR Z. gegen die Schweiz vom 22. Dezember 2020 [Nr. 6325/15] § 59). Insgesamt berücksichtigt der EGMR die gleichen Kriterien wie das Bundesgericht bei seiner Prüfung der Verhältnismässigkeit der aufenthaltsbeendenden Massnahme nach Art. 96 AIG (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3.3 S. 34 f. mit Hinweisen, 145 E. 2.4 S. 149).

E. 3.3

Die Vorinstanz nennt als Grund einer Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung Art. 62 Abs. 1 lit. c AIG (korrekterweise: Art. 8 EMRK i.V.m. Art. 33 Abs. 3 i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. c AIG [siehe auch Urteil 2C_673/2020 vom 20. November 2020 E. 3.2 i.f.] mit Hinweisen). Damit liegt eine Art. 8 Ziff. 2 EMRK entsprechende gesetzliche Grundlage vor, welche dem Schutz des wirtschaftlichen Wohls des Landes dient. Das staatliche Anliegen, dass nicht jahrelang Gläubiger durch eine ausländische Person immer stärker geschädigt werden, ist auch als öffentliches Interesse anerkannt (vgl. Urteil 2C_724/2018 vom 24. Juni 2019 E. 6.1; EGMR-Urteile Konstantinov gegen Niederlande vom 26. April 2007 [Nr. 16351/03] § 50 ["wirtschaftliches Wohl des Landes"] und Hasanbasic gegen Schweiz vom 11. Juni 2013 [Nr. 52166/09] § 59 mit weiteren Hinweisen).

E. 3.4.1

Strittig ist zunächst, ob überhaupt ein Widerrufsgrund vorliegt. Nach Art. 62 Abs. 1 lit. c AIG kann die Aufenthaltsbewilligung widerrufen werden, wenn die ausländische Person u.a. erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz verstossen hat.

E. 3.4.2

Nach Art. 80 Abs. 1 lit. b VZAE (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 einer Anwesenheitsberechtigung. 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_724/2018 vom 24. Juni 2019 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 nur beschränkte Möglichkeiten 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_673/2020 vom 20. November 2020 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 3.4.3

In Bezug auf die Schulden ergibt sich in sachverhaltlicher Hinsicht Folgendes (Art. 105 Abs. 2 BGG) : Am 20. März 2017 wurde der Beschwerdeführer verwarnt. In diesem Zeitpunkt wies er 54 Verlustscheine in der Höhe von rund Fr. 688'024.65, knapp eineinhalb Jahre später, am 13. August 2018, demgegenüber 58 Verlustscheine in der Höhe von rund Fr. 805'385.50 auf. Innerhalb von 17 Monaten sind die Schulden um Fr. 117'360.85 gewachsen. Während sich die Summe von Fr. 688'024.65 während mehreren Jahren aufsummierte, hat der Beschwerdeführer während eineinhalb Jahren die Schulden um rund ein Viertel erhöht. Primär obliegt es der Behörde abzuklären, ob Mutwilligkeit vorliegt. 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). 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 (Urteil 2C_138/2018 vom 16. Januar 2019 E. 3.2). Insofern besteht quasi eine Tatsachenvermutung. In solchen Konstellationen obliegt es deshalb dem Ausländer, den Gegenbeweis zu erbringen (vgl. Urteil 2C_138/2018 vom 16. Januar 2019 E. 3.2; 2C_673/2020 vom 20. November 2020 E. 3.3). Nicht anders verhält es sich hier: Während mehreren Jahren sind die Schulden auf Fr. 688'024.65 angestiegen. Innerhalb von 17 Monaten sind diese um ein Viertel angewachsen. Angesichts dieses Umstands 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 deshalb der Beschwerdeführer darzulegen, dass das explosionsartige Auflaufen der Schulden nicht auf Mutwilligkeit beruht. Dabei genügt das Anerbieten einer persönlichen Befragung oder gegenteilige Behauptungen in der Beschwerde nicht. Der Beschwerdeführer erbringt insofern den Gegenbeweis nicht, weshalb der Tatbestand erfüllt ist und die Schulden als mutwillig gemacht gelten müssen.

E. 3.5

Zu prüfen ist nunmehr, ob die Nichtverlängerung verhältnismässig ist. Die Vorinstanz hat die verschiedenen Aspekte zugunsten des öffentlichen und privaten Interesses und die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Rügen ausführlich dargestellt. Der Beschwerdeführer wiederholt vor Bundesgericht im Wesentlichen seine vor Vorinstanz vorgebrachten Rügen.

E. 3.5.1

Das öffentliche Interesse an der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung ist sehr gewichtig, beträgt die aufgelaufene Summe von Schulden mehr als Dreiviertel einer Million. Nach seiner Verwarnung vom 20. März 2017 sind - wie dargelegt - die Schulden des Beschwerdeführers mutwillig massiv angewachsen. Kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer nicht erst mit der Verwarnung auf seine Verschuldungssituation hingewiesen wurde, sondern bereits zuvor mit Mahnschreiben im Rahmen der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Offensichtlich bekundet der Beschwerdeführer Mühe, seinen Zahlungsverpflichtungen und behördlichen Aufforderungen nachzukommen. Wirtschaftlich ist der Beschwerdeführer insofern nicht integriert. Zu berücksichtigen ist auch das weitere Verhalten des Beschwerdeführers. Aus dem vorinstanzlichen Urteil und auch aus den Akten (Art. 105 Abs. 2 BGG) ergibt sich, dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Geschäftsführer des Internet-Cafés und als verantwortliche Person des Sport-/Kulturvereins mehrmals gebüsst wurde. Daneben hat ihn auch die Eidgenössische Spielbankenkommission wegen Übertretung des Spielbankengesetzes mit einer Busse von Fr. 22'000.-- bestraft. Insgesamt kann das Gewicht des öffentlichen Interesses als schwer bezeichnet werden.

E. 3.5.2

Das private Interesse des Beschwerdeführers erschöpft sich vor allem in seiner Anwesenheit in der Schweiz von rund 40 Jahren. Er lebt mit seiner Partnerin und mit mindestens seinen beiden jüngsten Kindern zusammen, welche noch nicht volljährig sind (das zweitjüngste Kind wird im August 2021 volljährig). Allerdings ist der Beschwerdeführer - wie die Vorinstanz willkürfrei festgehalten hat - kaum für den finanziellen Unterhalt der Familie, sondern vielmehr seine Partnerin dafür aufgekommen. Aufgrund seiner Schuldenwirtschaft lebte er zudem vor allem auf Kosten Dritter. Die beiden jüngsten Kinder werden im 2021 16 und 18 Jahre alt und sind nunmehr weniger auf seine persönliche Anwesenheit angewiesen. Der Kontakt kann über elektronische Medien, Telefon und über Besuche aufrecht erhalten werden. Gleichermassen kann er auch durch telefonische Kontakte und während seinen Besuchen in der Schweiz dazu beitragen, dass die beiden jüngsten Kinder eine gute Lehrstelle erhalten werden. Abgesehen davon war der Beschwerdeführer während mehreren Jahren im Ausland geschäftlich tätig und somit für seine beiden älteren Kinder ebenfalls wenig anwesend. Der Beschwerdeführer spricht relativ gut Deutsch und hat - seinen eigenen Angaben zufolge - einen grösseren Bekanntenkreis. Er ist als Zwanzigjähriger in die Schweiz eingereist. Die Schule, das Gymnasium und zwei Jahre an der Universität hat er in der Türkei besucht und ist dort sozialisiert worden, weshalb er auch die dortige Sprache spricht. Er hat immer noch sehr gute Kontakte zur Türkei, ist er doch in den letzten Jahren verschiedenen geschäftlichen Tätigkeiten in der Türkei nachgegangen. Zudem hat er - wie er auch in seiner Beschwerde ausführt - ohnehin vorgehabt, in absehbarer Zeit wieder in die Türkei zurückzukehren. Er hat dort Verwandte und Bekannte. Insofern spricht diesbezüglich nichts gegen eine Rückkehr. Zusammenfassend ergibt sich, dass das private Interesse sich vor allem in seiner Anwesenheit in der Schweiz von rund 40 Jahren erschöpft. Weitere, das Gewicht erhöhende Gesichtspunkte nennt er keine und sind auch keine ersichtlich. Das Gewicht des privaten Interesses ist mittelschwer.

E. 3.5.3

Anhand der gewichteten öffentlichen und privaten Interessen ergibt sich nun folgende Abwägung: Das öffentliche Interesse manifestiert sich zunächst in der mutwilligen Schuldenwirtschaft des Beschwerdeführers. Dabei hat er sich von zwei Mahnungen und einer Verwarnung nicht beeindrucken lassen und ist weiterhin seinen Zahlungsverpflichtungen mutwillig und zudem in noch grösserem Ausmass als zuvor nicht nachgekommen. Erschwerend kommt dabei der Umstand hinzu, dass er sich bei seiner wirtschaftlichen Tätigkeit auch nicht an die entsprechenden Gesetzesbestimmungen gehalten hat. Auf der Seite der privaten Interessen vermag der Beschwerdeführer eine relativ lange Anwesenheit in der Schweiz geltend machen, welche zwar gewichtig ist, aber nicht derart, dass damit das private Interesse mindestens dem öffentlichen Interesse gleichgewichtig ist. Weitere Gründe, welche sein privates Interesse erhöhen würden, kann er nicht einbringen. Insbesondere sind die Argumente, wonach er für seine beiden Kinder Lehrstellen organisieren muss, nicht derart, dass das Gewicht des privaten Interesses relevant erhöht würde. Abgesehen davon war ihm der Aspekt der Lehrstellensuche bei der Vernachlässigung seiner Zahlungsverpflichtungen offensichtlich noch nicht derart wichtig. Gegen eine Ausreise in sein Heimatland, welche er zudem für absehbare Zeit ohnehin ins Auge gefasst hatte, sprechen auch weder die sozialen, kulturellen und familiären Bindungen zu seinem Herkunftsland noch sind damit drohende Nachteile verbunden. Insgesamt überwiegt das erhebliche Gewicht des öffentlichen Interesses das private Interesse des Beschwerdeführers auf Verbleib in der Schweiz. Die Nichtverlängerung der

Aufenthaltsbewilligung ist somit zumutbar.

E. 3.6

Der Beschwerdeführer rügt sodann die Ausreisefrist der Wegweisung. Gegen Fragen der Wegweisung ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig (Art. 83 lit. c Ziff. 4 BGG). Möglich wäre eine subsidiäre Verfassungsbeschwerde. Allerdings erfüllt die Beschwerde nicht deren Voraussetzungen (Art. 117 i.V.m. 106 Abs. 2 BGG; Urteil 2C_301/2019 vom 8. Juli 2019 E. 1), weshalb nicht darauf einzutreten ist. Die Ausreisefrist ist abgelaufen, weshalb der Kanton diese ohnehin neu festzulegen hat.

E. 4

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist demnach unbegründet und abzuweisen. Auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde ist nicht einzutreten. Dem Verfahrensausgang entsprechend ist der Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Er hat allerdings ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gestellt (Art. 64 BGG). Dieses ist gutzuheissen, da der Beschwerdeführer bedürftig ist und das Rechtsbegehren aufgrund seiner langen Anwesenheit in der Schweiz nicht von Vornherein als aussichtslos erscheinen musste (Art. 64 Abs. 1 BGG).

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