

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00736 vom 22. März 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-03-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2016.00736](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00736)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00736 du 22 mars 2017

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00736 del 22 marzo 2017

## Regeste

Aufenthaltsbewilligung/Niederlassungsbewilligung | Verweigerung der Niederlassungsbewilligung wegen Sozialhilfeabhängigkeit und Rückweisung hinsichtlich der beantragten Aufenthaltsbewilligung zur näheren Klärung der familiären und wirtschaftlichen Situation. [Der Beschwerdeführer machte sich zu Beginn seines hiesigen Aufenthalts wiederholt wegen leichteren, nicht qualifizierten Betäubungsmitteldelikten und damit in Zusammenhang stehenden Straftaten strafbar. Zudem musste er zusammen mit seiner (zweiten) Schweizer Ehefrau in erheblichem Mass von der Sozialhilfe unterstützt werden. Nachdem sich die Eheleute Mitte 2014 nach über fünfjähriger Ehe getrennt hatten, ersuchte er um die Niederlassungsbewilligung, welche ihm aber aufgrund seiner Straffälligkeit und der Fürsorgeabhängigkeit der Familie verweigert wurde. Aus demselben Grund wurde ihm nun auch die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung verweigert. Die Eheleute haben gemäss eigenen Angaben das eheliche Zusammenleben per Ende Oktober 2016 wieder aufgenommen.] Der Beschwerdeführer hat zumindest bis zu seiner Trennung von seiner zweiten Ehefrau Mitte 2014 schuldhaft und in erheblichem Masse Sozialhilfe bezogen und seine Familienangehörigen nicht in gebotener Masse finanziell unterstützt. Auch danach hat er seine Familie nicht angemessen alimentiert. So konnte aufgrund seiner fehlenden finanziellen Leistungsfähigkeit kein Bedarf der Familie vollständig deckender Unterhalt festgesetzt werden und musste seine Familie zeitweise Alimentenbevorschussung beanspruchen. Die fehlende Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers ist wiederum auch auf frühere Versäumnisse bei der Arbeitssuche und beim Spracherwerb sowie auf sein mangelhaftes Legalverhalten zurückzuführen, was seine Vermittelbarkeit auf den Arbeitsmarkt erschwert. Da eine vollständige Ablösung der ganzen Familie von der Sozialhilfe ungewiss ist, ist der Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit zu bejahen und dem Beschwerdeführer die Erteilung der Niederlassungsbewilligung zu verweigern. Es kann offenbleiben, ob auch die persistente frühere Straffälligkeit des Beschwerdeführers einen Widerruf begründen könnte. Auch wenn dem Beschwerdeführer damit die Niederlassungsbewilligung zu verweigern ist, kann beim derzeitigen Aktenstand nicht entschieden werden, ob dem Beschwerdeführer zugleich auch die Aufenthaltsbewilligung zu widerrufen und dieser aus der Schweiz wegzuweisen ist. So haben sich die Verhältnisse durch die Rückkehr des Beschwerdeführers in die eheliche Wohnung und zu seiner Ehefrau wesentlich verändert und sind zunächst die wirtschaftliche und familiäre Situation sowie die Aussichten der Familie, sich von der Sozialhilfe zu lösen, zu untersuchen. Ausgangsgemäss hälftige Kostenaufgabe und Nichtzusprechung einer Parteientschädigung. Bewilligung UP/URB und Rechtsmittelbelehrung bezüglich Teilentscheid respektive Zwischenentscheid. Teilweise Gutheissung und Rückweisung zur weiteren Untersuchung und zum Neuentscheid.

## Erwägungen

### E. 2

Abteilung VB.2016.00736 Urteil der 2. Kammer vom 22. März 2017 Mitwirkend: Abteilungspräsident Andreas Frei (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiber Felix Blocher. In Sachen A, vertreten durch lic. iur. B, Beschwerdeführer, gegen Migrationsamt des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Aufenthaltsbewilligung/Niederlassungsbewilligung, hat sich ergeben: I. Der 1984 geborene gambische Staatsangehörige A reiste am 18. Dezember 2003 in die Schweiz ein, ersuchte hier erfolglos um Asyl und verblieb hernach zunächst illegal im Land. Vom 30. Oktober 2006 bis zum 6. Januar 2009 war A ein erstes Mal mit einer Schweizerin verheiratet, worauf ihm eine Aufenthaltsbewilligung erteilt und in der Folge regelmässig verlängert wurde. Am 31. März 2009 heiratete er die Schweizerin C, mit welcher er einen gemeinsamen Sohn (D, geboren 2010) hat, welcher wie seine Mutter über das Schweizer Bürgerrecht verfügt. Die Eheleute trennten sich im Juni 2014, wobei die elterliche Obhut der Kindsmutter zugeteilt und A zu monatlichen Unterhaltszahlungen für seinen Sohn verpflichtet wurde. Das Sorgerecht blieb zwischen den Eltern geteilt. Während seines hiesigen Aufenthalts trat A wiederholt strafrechtlich in Erscheinung und erwirkte zwischen März 2004 und November 2010 insgesamt 18 Verurteilungen: - Gefängnisstrafe von 30 Tagen wegen Vergehen gegen das Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951 (BetmG) gemäss Strafbefehl des Ministère public des Kantons Genf vom 4. März 2004; - Haft von drei Tagen wegen Übertretung des BetmG gemäss Strafbefehl des Ministère public des Kantons Neuenburg vom 13. Mai 2004; - Gefängnisstrafe von 30 Tagen wegen Vergehen gegen das BetmG gemäss Strafbefehl des Genfer Juges d'instruction vom 25. Oktober 2004; - Gefängnisstrafe von drei Monaten wegen der Missachtung einer gegen ihn aufgrund seines Verkehrs im Zürcher Drogenmilieu verhängten Ausgrenzung gemäss Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Zürich vom 14. Dezember 2004; - Gefängnisstrafe von 10 Tagen wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen gemäss Strafbefehl des Untersuchungsrichteramts I Berner Jura-Seeland vom 11. Februar 2005; - Gefängnisstrafe von 4 ½ Monaten wegen erneuter und mehrfacher Missachtung der gegen ihn verhängten Ausgrenzung gemäss Urteil des Zürcher Bezirksgerichts vom 7. April 2005; - Haftstrafe von 10 Tagen wegen eines geringfügigen Vermögensdelikts (Hehlerei) und der Übertretung des BetmG gemäss Urteil des Tribunal de police de Neuchâtel vom 19. Mai 2005; - Gefängnisstrafe von 30 Tagen wegen Übertretung des BetmG und erneuter Missachtung der gegen ihn verhängten Ausgrenzung gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 22. Dezember 2005; - Gefängnisstrafe von zwei Monaten wegen Betäubungsmittelvergehen und Übertretung gegen das BetmG sowie der Hinderung einer Amtshandlung gemäss Strafbefehl des Genfer Juges d'instruction vom 17. März 2006; - Gefängnisstrafe von 14 Tagen wegen rechtswidriger Einreise ohne Visum bzw. rechtswidrigen Verweilens in der Schweiz gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 1. November 2006; - Bestrafung mit 360 Stunden gemeinnütziger Arbeit und einer Busse von Fr. 1'800.- wegen mehrfacher Betäubungsmittelvergehen und mehrfacher Übertretungen gegen das BetmG sowie eines geringfügigen Vermögensdelikts (Hehlerei) gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 23. April 2008; - Bestrafung mit einer Busse von Fr. 300.- wegen mehrfacher Übertretung des BetmG gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 10. Mai 2008; - Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je Fr. 50.- sowie Busse von Fr. 1'000.- wegen eines Betäubungsmittelvergehens und mehrfacher Übertretung des BetmG sowie mehrfacher

Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 29. Januar 2009; - Freiheitsstrafe von 45 Tagen und Busse von Fr. 500.- wegen mehrfacher Übertretung des BetmG sowie Hinderung einer Amtshandlung gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 1. März 2009; - Freiheitsstrafe von 45 Tagen und Busse von Fr. 200.- wegen eines Betäubungsmittelvergehens sowie mehrfacher Übertretung des BetmG gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 3. Juni 2009; - Busse von Fr. 500.- wegen mehrfacher Übertretung des BetmG gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 11. August 2009; - Busse von Fr. 500.- wegen mehrfacher Übertretung des BetmG gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 22. September 2009; - Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 30.- und Busse von Fr. 500.- wegen Betrugs und mehrfacher Übertretung des BetmG gemäss Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 29. November 2010. Des Weiteren musste A bis zur Trennung der Eheleute Mitte 2014 von der Sozialhilfe unterstützt werden und ist seine Familie weiterhin von der Sozialhilfe abhängig. Wegen seiner Straffälligkeit wurde der Beschwerdeführer am 24. November 2006 ausländerrechtlich verwarnet. Überdies wurde ihm mit Schreiben vom 3. Februar 2010 angekündigt, dass weitere Verlängerungen seiner Aufenthaltsbewilligung nur noch infrage kämen, wenn er zukünftig einer existenzsichernden Erwerbstätigkeit nachgehe, keine Fürsorgeleistungen mehr benötige, seinen finanziellen Verpflichtungen vollumfänglich nachkomme und zu keinerlei Klagen mehr Anlass gebe. Sodann erwoog das Migrationsamt mit Schreiben vom 16. April 2013 eine erneute Verwarnung wegen Sozialhilfeabhängigkeit, sah jedoch in der Folge von einer formellen Verwarnung ab. Aufgrund seines mangelhaften Legalverhaltens und seiner Sozialhilfeabhängigkeit wies das Migrationsamt am 27. November 2015 ein Gesuch von A um Erteilung der Niederlassungsbewilligung ab. Darüber hinaus verweigerte es ihm nun auch die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung und wies in per 26. Januar 2016 aus der Schweiz weg. II. Den hiergegen erhobenen Rekurs wies die Sicherheitsdirektion am 24. Oktober 2016 ab, unter Ansetzung einer neuen Ausreisefrist bis zum 31. Dezember 2016. III. Mit Beschwerde vom 23. November 2016 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, es sei der "Beschluss des Regierungsrates" (recte: der Rekursentscheid der Sicherheitsdirektion) aufzuheben und das Migrationsamt anzuweisen, ihm eine Niederlassungsbewilligung, eventualiter eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Weiter ersuchte er um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung sowie die Zusprechung einer Parteientschädigung. Mit Präsidialverfügung vom 24. November 2016 wurde A zur Leistung einer Kautionsaufgefordert, welche ihm aber nach dem Nachweis seiner Prozessbedürftigkeit mit Präsidialverfügung vom 15. Dezember 2016 wieder abgenommen wurde. Während sich das Migrationsamt zur Beschwerde nicht vernehmen liess, verzichtete die Sicherheitsdirektion auf Vernehmlassung. Die Kammer erwägt: 1. Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder Ermessensunterschreitung und die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (§ 20 in Verbindung mit § 50 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]).

### **E. 2.1**

Nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren hat der Ehegatte einer Schweizerin Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung (Art. 42 Abs. 3 AuG), sofern dieser nicht rechtsmissbräuchlich geltend gemacht wird und keine Widerrufsgründe nach Art. 63 AuG vorliegen (Art. 51 Abs. 1 AuG). Praxisgemäss ist

überdies erforderlich, dass die Ehepartner fünf Jahre in der Schweiz zusammenleben oder für das Getrenntleben wichtige berufliche oder private Gründe nach Art. 49 AuG bestehen (Martina Caroni in: Martina Caroni/Thomas Gächter/Daniela Thurnherr [Hrsg.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Bern 2010, Art. 42 AuG N. 55). Sind die Bewilligungsvoraussetzungen erfüllt, muss die Niederlassungsbewilligung aber unabhängig vom weiteren Schicksal der Ehe erteilt werden (vgl. BVGr, 11. Juni 2014, C-6278/2012, E. 4.3; BGr, 23. September 2009, 2C\_241/2009, E. 3). Im Gegensatz zu der Bewilligungserteilung nach Art. 34 Abs. 2 AuG besteht kein Ermessensspielraum und ist das bisherige Verhalten und der Integrationsgrad des Gesuchstellers nur insoweit zu prüfen, als dass dadurch zugleich ein Widerrufsgrund oder ein anderer Erlöschensgrund im Sinn von Art. 51 AuG gesetzt wurde. Auch ein zu Beanstandungen Anlass gebender Aufenthalt bleibt in Sinn von Art. 42 Abs. 3 AuG ordnungsgemäss, sofern nicht zugleich ein Widerrufsgrund gesetzt wurde (Art. 60 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 [VZAE] e contrario, wo lediglich auf Art. 34 Abs. 2 AuG verwiesen wird; vgl. auch Marc Spescha, Migrationsrecht, 4. A., Zürich 2015, Art. 42 AuG N. 9, mit Hinweis auf BGE 120 Ib 360 E. 3b; zur abweichenden Rechtslage bei Art. 34 AuG vgl. auch Silvia Hunziker/Beat König in: Caroni/Gächter/ Thurnherr, Art. 34 AuG N. 33 f. und Laura Campisi, Die rechtliche Erfassung der Integration im schweizerischen Migrationsrecht, Zürich/Sankt Gallen 2014, S. 164 ff.).

## **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer hat mit seiner zweiten Schweizer Ehefrau bis Juni 2014 in ehelicher Gemeinschaft gelebt und auf dieses Datum die Ehegemeinschaft aufgegeben. Gemäss Darstellung in der Beschwerde und einer gleichlautenden Bestätigung (dat. 1. November 2016) der Ehefrau des Beschwerdeführers ist die Ehegemeinschaft am 1. November 2016 wiederaufgenommen worden. Unabhängig von dieser Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft hat der Beschwerdeführer damit bereits zum Trennungszeitpunkt im Juni 2014 die zeitlichen Anforderungen für die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung erfüllt. Mangels Hinweisen auf eine rechtsmissbräuchliche Berufung auf seine Ehe bleibt zu prüfen, ob ihm die Niederlassungsbewilligung verweigert werden kann.

### **E. 2.3.1**

Ein Widerrufsgrund liegt vor, wenn ein Ausländer zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe verurteilt wurde (Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG in Verbindung mit Art. 63 Abs. 1 lit. a AuG). Eine solche ist immer dann gegeben, wenn eine Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr ausgesprochen wurde (BGE 135 II 377 E. 4.2; BGE 137 II 297 E. 2). Nach Art. 63 Abs. 1 lit. b AuG kann eine Bewilligung weiter widerrufen werden, wenn der Ausländer erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet. Gemäss Art. 80 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE) liegt ein Verstoss gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung unter anderem vor bei einer Missachtung von gesetzlichen Vorschriften und behördlichen Verfügungen (Abs. 1 lit. a) sowie bei mutwilliger Nichterfüllung der öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Verfügungen (Abs. 1 lit. b). Gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. c AuG kann eine Niederlassungsbewilligung sodann widerrufen – bzw. nicht mehr verlängert – werden, wenn der Ausländer oder eine Person, für die er zu sorgen hat, auf Sozialhilfe angewiesen ist. Für den Widerruf einer Bewilligung wegen Fürsorgeabhängigkeit ist neben den bisherigen und den aktuellen Verhältnissen auch die

wahrscheinliche finanzielle Entwicklung auf längere Sicht abzuwägen. Ein Widerruf kommt in Betracht, wenn eine Person hohe finanzielle Unterstützungsleistungen erhalten hat und nicht damit gerechnet werden kann, dass sie in Zukunft für ihren Lebensunterhalt sorgen wird (BGr, 18. Februar 2013, 2C\_958/2011, E. 2.3; BGr, 10. Juni 2010, 2C\_74/2010, E. 3.4). Praxisgemäss rechtfertigt sich dies bei einem Sozialhilfebezug von mehr als Fr. 80'000.- während mindestens zwei bis drei Jahren (vgl. Weisungen und Erläuterungen Ausländerbereich [Weisungen AuG] des Staatssekretariats für Migration [SEM], Bern Oktober 2013 [aktualisiert am 25. November 2016], Ziff. 8.3.2 lit. d; vgl. auch BGE 123 II 529 E. 4 und BGr, 18. Februar 2013, 2C\_958/2011, E. 2.3). Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsabwägung zu berücksichtigen ist zudem, ob die ausländische Person ihre Sozialhilfeabhängigkeit oder die Sozialhilfeabhängigkeit der von ihr zu unterstützenden Personen verschuldet hat (vgl. Hunziker in: Caroni/Gächter/Thurnherr, Art. 63 AuG N. 21 sowie Art. 62 AuG N. 48 f. und 51; BGr, 20. Juni 2013, 2C\_1228/2012, E. 2.2).

### **E. 2.3.2**

Gegen den Beschwerdeführer wurde nie eine überjährige und damit längerfristige Freiheitsstrafe ausgesprochen, weshalb der Widerrufsgrund von Art. 62 Abs. 1 lit. b AuG in Verbindung mit Art. 63 Abs. 1 lit. a AuG von vornherein ausser Betracht fällt.

### **E. 2.3.3**

Der Beschwerdeführer hatte und hat im Rahmen seiner ehelichen Beistandspflicht und seiner Vaterpflichten während des Bestehens der ehelichen Gemeinschaft für die ganze Familie inklusive Stiefkind (vgl. insbesondere Art. 163, 276 und 278 Abs. 2 des Zivilgesetzbuchs [ZGB]) zu sorgen. Gleichwohl mussten er und seine Familienangehörigen (Ehefrau, Kind und Stiefkind) bis März 2014 mit rund Fr. 170'000.- von der Fürsorge unterstützt werden, wobei die Unterstützung für den Beschwerdeführer allein rund Fr. 63'000.- betrug. Gemäss einer Einschätzung der zuständigen Sozialarbeiterin der Gemeinde E vom 25. April 2014 ist der Beschwerdeführer dabei seiner Schadensminderungspflicht deutlich zu wenig nachgekommen: So soll er bei der Verbesserung seiner Deutschkenntnisse zu wenig Eigeninitiative an den Tag gelegt und wenig Motivation für die Teilnahme an Integrationsprogrammen gezeigt haben. Eine frühere Arbeitsstelle soll er wegen Unpünktlichkeit verloren haben. Diese Einschätzung deckt sich wiederum mit dem Umstand, dass der Beschwerdeführer seine Arbeitsstellen in der Vergangenheit relativ häufig wechselte und überwiegend in Teilzeit, auf Abruf und im Niedriglohnbereich beschäftigt war. Seine zahlreichen Vorstrafen haben seine Vermittelbarkeit auf dem Arbeitsmarkt zusätzlich erschwert. So wurde ihm bei der Stellensuche auch bei mindestens einer Gelegenheit ausdrücklich wegen seiner Strafregistereinträge eine Absage erteilt. Der Beschwerdeführer hat damit zumindest bis zu seiner Trennung von seiner zweiten Ehefrau schuldhaft und im erheblichen Masse Sozialhilfe bezogen und seine Familienangehörigen nicht im gebotenen Masse finanziell unterstützt. Seit seiner Trennung von seiner Ehefrau Mitte 2014 war der Beschwerdeführer zwar selbst nicht mehr auf Sozialhilfe angewiesen, die Fürsorgeabhängigkeit seiner Familie besteht aber bis heute fort. Letzteres ist dem Beschwerdeführer zumindest teilweise vorzuwerfen: Zwar beschränkte sich seine zivilrechtliche Unterstützungspflicht für den Zeitraum, in welchem die eheliche Gemeinschaft aufgehoben war, grundsätzlich auf den durch das Eheschutzgericht festgesetzten Unterhaltsbeitrag. Jedoch ist der Beschwerdeführer seinen diesbezüglichen Verpflichtungen nur zögerlich nachgekommen,

musste doch gemäss Auskunft der zuständigen Sozialarbeiterin der Gemeinde E vom 16. April 2015 zunächst eine Alimentenbevorschussung beantragt werden, da der Beschwerdeführer nicht von sich aus bezahlte. Der Beschwerdeführer wäre sodann bereits vor der gerichtlichen Festsetzung von Unterhaltszahlungen zur angemessenen Alimentierung seiner Familie verpflichtet gewesen. Dessen ungeachtet bezahlte er einen Grossteil seiner Unterhaltsausstände erst rückwirkend im Mai 2015. Zudem ist die fehlende finanzielle Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers, welche zur Festsetzung eines den Bedarf der Familie nicht vollständig deckenden Unterhalt führte, teilweise auch auf dessen früheren Versäumnisse bei der Arbeitssuche und beim Spracherwerb zurückzuführen. Hätte der Beschwerdeführer von Beginn weg mehr Eigeninitiative gezeigt und seine Vermittelbarkeit auf dem Arbeitsmarkt nicht durch seine frühere Delinquenz noch zusätzlich erschwert, hätten für seine Ehefrau und das gemeinsame Kind auch eher bedarfsdeckende Unterhaltszahlungen festgesetzt werden können. Eine vollständige Ablösung der ganzen Familie von der Sozialhilfe ist beim derzeitigen Einkommen des Beschwerdeführers und der fehlenden Erwerbstätigkeit seiner gesundheitlich offenbar angeschlagenen Ehefrau ungewiss. Der Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit ist damit zu bejahen und steht der Erteilung der Niederlassungsbewilligung entgegen.

#### **E. 2.3.4**

Ob der Widerrufsgrund nach Art. 63 Abs. 1 lit. b AuG erfüllt ist kann damit offenbleiben: Immerhin hat der Beschwerdeführer wiederholt gegen die öffentliche Ordnung verstossen und seine persistente Kleinkriminalität, seine standhafte Weigerung, die hiesigen Gesetze zu beachten und seine Nähe zum Drogenmilieu in der Vergangenheit begründen durchaus ein erhebliches Fernhalteinteresse. Zu seinen Gunsten ist indessen festzuhalten, dass sich der Beschwerdeführer seit über sechs Jahren an die hiesigen Gesetze hält und es an einem hinreichend aktuellen Anlass fehlt, allein aufgrund seiner früheren Delinquenz die Niederlassungsbewilligung zu verweigern. Betreffend der zuletzt erwirkten Verurteilung wegen Betrugs ist sodann Folgendes anzumerken: Dieser Verurteilung lag eine gegenüber der Sozialhilfe unterlassene Deklaration eines Zusatzeinkommens als ... von mindestens Fr. 1'500.- zugrunde. Zwar handelt es sich bei Sozialhilfebetrug grundsätzlich um eine Anlasstat, welche seit der Annahme der Ausschaffungsinitiative (Art. 121 der Bundesverfassung [BV]) und der Inkraftsetzung der dazugehörigen Ausführungsbestimmungen (Art. 66a ff. des Strafgesetzbuchs [StGB]) eine mindestens fünfjährige Landesverweisung rechtfertigen würde. Der Gesetzgeber hat mit genannten Ausführungsbestimmungen aber zugleich auch die Sonderregelung von Art. 148a StGB in Kraft gesetzt, welche in leichten Fällen unrechtmässigen Sozialhilfebezugs lediglich Übertretungsstrafen vorsieht. Als leicht sollen gemäss den Empfehlungen des Vorstandes der Schweizerischen Staatsanwälte-Konferenz (SSK) betreffend die Ausschaffung verurteilter Ausländerinnen und Ausländer (Art. 66a bis 66d StGB) vom 24. November 2016 (abrufbar auf [www.ssk-cps.ch](http://www.ssk-cps.ch)) insbesondere Fälle ausgelegt werden, bei welchen die deliktisch erlangte Sozialhilfe nicht mehr als Fr. 3'000.- beträgt. Damit hätte diese Straftat des Beschwerdeführers auch unter der verschärften Praxis nach Annahme der Ausschaffungsinitiative nicht zum Verlust seines Anwesenheitsrechts und einer Landesverweisung ausgereicht. Dies gilt auch in Bezug auf seine Drogendelinquenz, werden doch von Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB nur qualifizierte BetmG-Widerhandlungen erfasst.

#### **E. 2.4**

Ist aufgrund eines Widerrufsgrundes die Erteilung der Niederlassungsbewilligung zu verweigern, kann die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung gleichwohl unverhältnismässig erscheinen (Weisungen AuG, Ziff. 6.2.4.1, mit Verweis auf BGr, 30. November 2001, 2A.382/2001, E. 2.b). Die zuständigen Behörden haben alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Unter Einbezug der öffentlichen Interessen, der persönlichen Verhältnisse sowie des Grads der Integration der ausländischen Person ist eine sorgfältige Interessenabwägung vorzunehmen. Dabei gilt es namentlich, der Schwere des Verschuldens, der Dauer der Anwesenheit sowie der dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile Rechnung zu tragen (vgl. Art. 96 Abs. 1 AuG; BGE 139 I 31 E. 2.3.1; BGr, 23. Juli 2012, 2C\_1026/2011, E. 3; Hunziker in: Caroni/Gächter/Thurnherr, Art. 63 AuG N. 3).

#### **E. 2.4.1**

Den Beschwerdeführer trifft wie dargelegt (E. 2.3.3) eine erhebliche Mitschuld an seiner schleppenden beruflichen Integration und der daraus (mit)resultierenden finanziellen Misere seiner Familie: Trotz eines langjährigen Aufenthalts in der Schweiz von mehr als 10 Jahren erscheint er sprachlich ungenügend integriert. Noch im März 2014 hat die Gemeindeverwaltung E festgehalten, dass die Sozialhilfe nicht bereit sei, nochmals einen Deutschkurs für den Beschwerdeführer zu organisieren, nachdem ein erster Kurs nicht fortgesetzt wurde, da der Beschwerdeführer zu wenig aktiv gewesen sei. Dass die grosse Anzahl von Verurteilungen und die über lange Zeit bestehenden Eintragungen im Betreibungsregister die berufliche Integration des Beschwerdeführers ebenfalls behinderten, liegt auf der Hand. So ist der Beschwerdeführer offenbar noch heute und trotz einer Vollzeitstelle auf dem ersten Arbeitsmarkt nicht in der Lage, neben seinem eigenen Bedarf denjenigen seiner Ehefrau und der Kinder zu decken. Indessen haben sich die Verhältnisse durch die Rückkehr des Beschwerdeführers in die eheliche Wohnung und zu seiner Ehefrau doch wesentlich verändert. Inwieweit bei dieser Sachlage heute und in Zukunft die Sozialhilfeabhängigkeit der Familie des Beschwerdeführers weiterbesteht, ist wenig gewiss und im Lichte dieser neuen Umstände ergänzend abzuklären.

#### **E. 2.4.2**

Der Beschwerdeführer ist – wie die Vorinstanz unwidersprochen festgestellt hat und auf deren Ausführung zu verweisen ist – mit 19 Jahren in die Schweiz eingereist und hat daher seine prägenden Kindheits- und Jugendjahre in seinem Heimatland Gambia verbracht. Familiäre Kontakte nach Gambia bestehen nach wie vor und sind auch in der Beschwerde an das Verwaltungsgericht nicht in Abrede gestellt worden. Der Beschwerdeführer dürfte daher mit der Sprache, den sozialen und kulturellen Gegebenheiten seines Heimatlandes nach wie vor vertraut sein und zusätzlich im Fall seiner Ausweisung auf die Unterstützung seiner Familie in Gambia zählen können. Eine Rückkehr des Beschwerdeführers erscheint damit trotz des langjährigen Aufenthalts in der Schweiz durchaus zumutbar. Zur Dauer des Aufenthalts ist immerhin noch anzumerken, dass der Beschwerdeführer 2003 unter fiktiven Personalien in die Schweiz eingereist und nach rechtskräftiger Abweisung seines Asylgesuchs unter Missachtung behördlicher Anordnungen in der Schweiz verblieben ist. Erst nach Heirat mit einer Schweizerin im Oktober 2006 hat er eine Aufenthaltsbewilligung erhalten. In diesem Sinn ist die Aufenthaltsdauer zu relativieren (vgl. BGE 134 II 10 E. 4.3 S. 24 mit Hinweisen).

#### **E. 2.4.3**

Die eheliche Gemeinschaft wurde aus Sicht der Ehefrau des Beschwerdeführers im Juni 2014 definitiv aufgegeben, da der Beschwerdeführer ihr Vertrauen missbraucht habe ("betrügen, lügen," drohen usw.) und es habe immer wieder heftige Streite gegeben. Gemäss Darstellung des Beschwerdeführers in der Beschwerde an das Verwaltungsgericht und einer entsprechenden Bestätigung der Ehefrau des Beschwerdeführers (dat. 1. November 2016) haben die Eheleute indessen wie dargelegt das Zusammenleben wiederaufgenommen. Dem der Beschwerde an das Verwaltungsgericht beiliegenden Auszug aus dem Betreibungsregister kann entnommen werden, dass der Beschwerdeführer sich per 30. Oktober 2016 an den vormaligen ehelichen Wohnsitz in E umgemeldet hat. Die Ehefrau des Beschwerdeführers führt aus, der Beschwerdeführer habe sich gebessert. Die Beziehung zum Sohn des Beschwerdeführers sei auch während der Trennung gelebt worden und werde weiterhin gelebt. Es bestünde damit ein auch durch das Recht auf Familienleben gemäss Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und Art. 13 Abs. 1 BV geschütztes grosses Interesse des Beschwerdeführers und seiner Familie auf dessen weiteren Aufenthalt in der Schweiz. Ob diese Darstellung der ehelichen Beziehung und der Beziehung zum Sohn indessen den Tatsachen entspricht, ist ebenfalls ergänzend zu untersuchen, etwa durch den Beizug der Akten der für den Sohn errichteten Beistandschaft. Nur so lässt sich die erforderliche, sorgfältige Interessenabwägung korrekt durchführen.

### **E. 2.5**

Zusammenfassend hat der Beschwerdeführer den Widerrufgrund der Sozialhilfeabhängigkeit gesetzt und ist auch strafrechtlich über eine lange Zeit in Erscheinung getreten. Ob ein Ende der Abhängigkeit von der Sozialhilfe der Familie des Beschwerdeführers trotz Fortschritten eintreten wird, ist offen. Integrationsleistungen des Beschwerdeführers sind über lange Zeit seines Aufenthalts nicht ersichtlich, erst unter dem Druck des migrationsrechtlichen Verfahrens hat er auf dem ersten Arbeitsmarkt eine Vollzeitstelle angetreten. Damit ist die Verweigerung der Niederlassungsbewilligung zu bestätigen. Ob indessen auch die Aufenthaltsbewilligung nicht zu verlängern und der Beschwerdeführer aus der Schweiz wegzuweisen ist, kann beim derzeitigen Aktenstand nicht entschieden werden. Zunächst ist die wirtschaftliche Situation des Beschwerdeführers zu untersuchen wie auch die Aussichten der Familie, sich von der Sozialhilfe zu lösen. Ebenso sind die familiären Interessen des Pflichtigen und insbesondere seiner Ehefrau und seines Sohnes, hier in der Schweiz das Familienleben führen zu können, im Lichte der Rückkehr des Beschwerdeführers in den Familienverbund ergänzend abzuklären. Dies führt zur teilweisen Gutheissung der Beschwerde.

### **E. 3.1**

Da der Beschwerdeführer damit hinsichtlich der Erteilung der Niederlassungsbewilligung unterliegt, gilt er als nur teilweise obsiegend. Es steht ihm daher keine Parteientschädigung zu und es sind ihm die Kosten des Beschwerdeverfahrens zur Hälfte aufzuerlegen (§ 65a in Verbindung mit § 13 Abs. 2 und § 17 Abs. 2 VRG; VGr, 26. August 2015, VB.2015.00325, E. 9).

### **E. 3.2**

Gemäss § 16 VRG und Art. 29 Abs. 3 BV sind Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, auf Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten und Kostenvorschüssen zu erlassen sowie ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren

selbst genügend zu wahren.

### **E. 3.3**

Die Rechtsbegehren des Beschwerdeführers können nach der Wiederaufnahme des ehelichen Zusammenlebens und zumindest hinsichtlich der Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung nicht als offensichtlich aussichtslos bezeichnet werden. Aufgrund seiner finanziellen Unterstützungspflichten gegenüber seiner sozialhilfeabhängigen Familie und seinem relativ geringen Erwerbseinkommen muss der Beschwerdeführer als mittellos betrachtet werden. Sodann war er aufgrund der Komplexität des vorliegenden Verfahrens und der sich stellenden Rechts- und Sachverhaltsfragen nicht in der Lage, seine Verfahrensrechte selbst zu wahren, weshalb sein Rechtsvertreter für das Beschwerdeverfahren als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen ist. Der für das Beschwerdeverfahren geltend gemachte Aufwand von 6,65 Stunden zum Ansatz von Fr. 200.- erscheint ohne Weiteres angemessen. Mit den geltend gemachten Barauslagen von Fr. 1.- sind inklusive Mehrwertsteuer Fr. 1'437.50 zu entschädigen.

### **E. 3.4**

Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Rekursverfahrens hat die Vorinstanz im Neuentscheid zu befinden.

### **E. 3.5**

Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass einer Partei, welcher die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald diese dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Verfahrensabschluss (§ 16 Abs. 4 VRG).

### **E. 4**

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Insoweit der vorliegende Entscheid einen Teilentscheid darstellt und ein Anwesenheitsanspruch geltend gemacht wird, ist Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zu erheben. Ansonsten steht die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG offen. Werden beide Rechtsmittel ergriffen, hat dies in der gleichen Rechtsschrift zu geschehen (Art. 119 Abs. 1 BGG). Insoweit, als es sich beim vorliegenden Entscheid um einen Rückweisungsentscheid handelt, liegt ein Zwischenentscheid gemäss Art. 93 BGG vor. Die Beschwerde an das Bundesgericht kann diesfalls nur erhoben werden, wenn der Zwischenentscheid einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken könnte oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit und Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde.

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