

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

2C 60/2022

Urteil vom 27. Dezember 2022

## II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichterin Aubry Girardin, Präsidentin,  
Bundesrichter Donzallaz,  
Bundesrichterin Hänni,  
Bundesrichter Hartmann,  
Bundesrichterin Ryter,  
Gerichtsschreiber Quinto.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Rechtsanwalt Marco Rossetti,

gegen

Amt für Inneres, Abteilung Migration  
des Kantons Appenzell Ausserrhoden,  
Landsgemeindeplatz 2, 9043 Trogen,  
Departement Inneres und Sicherheit,  
Schützenstrasse 1, 9100 Herisau.

Gegenstand  
Widerruf der Niederlassungsbewilligung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des  
Kantons Appenzell Ausserrhoden, 4. Abteilung, vom  
25. November 2021 (O4V 20 29).

Sachverhalt:

A.  
A. \_\_\_\_\_ (geboren 1958), spanischer Staatsangehöriger, reiste am 13. März 1993 zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit in die Schweiz ein und erhielt am 18. November 1993 die Niederlassungsbewilligung. Er war während rund fünf Jahren als Hilfsbauarbeiter tätig. Ab 1997 bezog er wegen eines Rückenleidens eine IV-Rente, welche mit Verfügung der IV vom 14. November 2005 per Ende 2005 eingestellt wurde. Von November 2006 bis März 2021 wurde A. \_\_\_\_\_ im Umfang von Fr. 288'723.30 mittels Sozialhilfe unterstützt. Seit dem 1. April 2021 bezieht er infolge Frühpensionierung eine AHV-Rente und Ergänzungsleistungen und ist von der Sozialhilfe abgelöst.

B.  
Mit Verfügung vom 8. April 2020 widerrief die Abteilung Migration des Kantons Appenzell Ausserrhoden (Abteilung Migration) die Niederlassungsbewilligung von A. \_\_\_\_\_ und ordnete seine Wegweisung aus der Schweiz an. Letzterer war zuvor nicht ausländerrechtlich verwart worden. Die gegen die genannte Verfügung erhobenen Rechtsmittel wurden abgewiesen (Rekursentscheid des Departements Inneres und Sicherheit des Kantons Appenzell Ausserrhoden vom 19. August 2020; Urteil des Obergerichts Appenzell Ausserrhoden, 4. Abteilung, vom 25. November 2021).

C.  
Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht vom 17. Januar 2022 beantragt A. \_\_\_\_\_ (Beschwerdeführer) dem Bundesgericht die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils. Vom Widerruf der Niederlassungsbewilligung sei abzusehen, eventualiter

eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen, subeventualiter die Sache zur Durchführung weiterer Abklärungen und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. In prozessualer Hinsicht ersucht er um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sowie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung für das bundesgerichtliche Verfahren.

Die Vorinstanz und das Departement beantragen vernehmlassungsweise die Abweisung der Beschwerde, während das Staatssekretariat für Migration und die (kantonale) Abteilung Migration auf eine Vernehmlassung verzichtet haben.

Mit Präsidialverfügung vom 19. Januar 2022 wurde der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten antragsgemäss die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Erwägungen:

1.

Gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung kann mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82 lit. a BGG) an das Bundesgericht gelangt werden, da die entsprechende Bewilligung an sich zeitlich unbeschränkt gilt (Art. 34 AIG; BGE 135 II 1 E. 1.2.1). Es besteht insofern ein Rechtsanspruch auf die Beibehaltung der Bewilligung (Art. 83 lit. c Ziff. 2 e contrario BGG). Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sind (Art. 42, Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 89 Abs. 1, Art. 90 und Art. 100 Abs. 1 BGG), ist auf die vorliegende Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

2.

2.1. Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann namentlich die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). 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). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht, d.h. es ist klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Urteils aufzuzeigen, inwiefern die entsprechenden Rechtsnormen verletzt worden sein sollen (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 147 I 73 E. 2.1; 139 I 229 E. 2.2).

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Eine Berichtigung oder Ergänzung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung ist von Amtes wegen (Art. 105 Abs. 2 BGG) oder auf Rüge hin (Art. 97 Abs. 1 BGG) möglich, wobei das Bundesgericht nur bei einer offensichtlich unrichtigen bzw. willkürlichen oder rechtsverletzenden vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung, deren Korrektur entscheidrelevant sein kann, eingreift (Art. 95, Art. 97 Abs. 1 BGG; BGE 142 I 135 E. 1.6). Entsprechende Rügen unterstehen der qualifizierten Rüge- und Begründungspflicht (vgl. E. 2.1 oben). Auf rein appellatorische Kritik an der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung geht das Bundesgericht nicht ein (BGE 147 I 73 E. 2.2; 140 III 264 E. 2.3; 139 II 404 E. 10.1).

3.

3.1. Der Beschwerdeführer rügt zunächst im Hinblick auf das Verbleiberecht gemäss Art. 4 Anhang I FZA (SR 0.142.112.681) eine offensichtlich unrichtige bzw. willkürliche vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung. Entgegen der Vorinstanz belege das Arztzeugnis vom 24. April 2020, dass er seit längerem voll arbeitsunfähig sei, und zwar nicht nur in Bezug auf schwere Arbeiten. Zudem sei ein Bericht der Klinik B. \_\_\_\_\_ vom 18. November 2019, aus welchem hervorgehe, dass ihm mehrere Schrauben im Rücken entfernt worden seien und welcher bereits der Abteilung Migration vorgelegen habe, von der Vorinstanz komplett unerwähnt geblieben. Es sei allgemein bekannt, dass derartige Operationen eine mehrmonatige Arbeitsunfähigkeit nach sich zögen. Im Weiteren habe der Beschwerdeführer an sämtlichen Sprachkursen, zu denen er aufgeboten worden sei, teilgenommen, weshalb die Schlussfolgerung der Vorinstanz, der Sozialhilfebezug sei auf Passivität und fehlende Motivation zurückzuführen, willkürlich sei.

3.2. Wie es sich damit verhält, kann - wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt - mangels Entscheidungsrelevanz offen gelassen werden.

4.

4.1. Gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG kann die Niederlassungsbewilligung widerrufen werden, wenn die ausländische Person dauerhaft und in erheblichem Masse auf Sozialhilfe angewiesen ist.

4.2. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG. Er macht geltend, der Bezug von Ergänzungsleistungen stelle keinen Widerrufsgrund dar. Bereits zum Zeitpunkt des Widerrufs am 8. April 2020 habe festgestanden, dass er ab März (recte: April) 2021 eine AHV-Rente mit Ergänzungsleistungen beziehen werde und sich von der Sozialhilfe lösen könne. Im Zeitpunkt des Widerrufs habe deshalb keine Dauerhaftigkeit des Sozialhilfebezugs mehr bestanden. Die Voraussetzungen des Widerrufs seien im Widerrufszeitpunkt nicht erfüllt gewesen.

4.3. Die Vorinstanz hat mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung erwogen, Ergänzungsleistungen stellten zwar keine Sozialhilfe im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG dar. Der Bezug von Ergänzungsleistungen könne jedoch bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit des Widerrufs berücksichtigt werden. Ausserdem lasse selbst eine absehbare oder bereits erfolgte Loslösung von der Sozialhilfe durch eine Frühpensionierung den einmal gesetzten Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit nicht entfallen, wenn die betroffene ausländische Person danach auf Ergänzungsleistungen angewiesen sei (vgl. E. 5.1 angefochtenes Urteil).

4.4. Dauerhafte und erhebliche Sozialhilfeabhängigkeit im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG setzt rechtsprechungsgemäss die konkrete Gefahr einer andauernden und erheblichen Sozialhilfeabhängigkeit voraus; blosser finanzielle Bedenken genügen nicht (vgl. Urteile 2C 458/2019 vom 27. September 2019 E. 3.2; 2C 98/2018 vom 7. November 2018 E. 4.1). Neben den bisherigen und den aktuellen Verhältnissen ist auch die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung auf längere Sicht abzuwägen. Ein Widerruf der Niederlassungsbewilligung fällt in Betracht, wenn eine Person hohe finanzielle Unterstützungsleistungen erhalten hat und nicht damit gerechnet werden kann, dass sie in Zukunft selber für ihren Lebensunterhalt sorgen können (Urteile 2C 181/2022 vom 15. August 2022 E. 6.1; 2C 592/2020 vom 28. April 2022 E. 5.1; 2C 458/2019 vom 27. September 2019 E. 3.2; je mit Hinweisen).

4.5. Gemäss gefestigter bundesgerichtlicher Rechtsprechung fallen Ergänzungsleistungen zur AHV/IV nicht unter den Begriff der Sozialhilfe. An diesem vom Gesetzgeber bereits unter dem ANAG (Bundesgesetz vom 26. Mai 1931 über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer) getroffenen Entscheid wurde auch im Rahmen des AuG respektive des AIG (Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration; SR 142.20) festgehalten (vgl. dazu ausführlich Urteil 2C 448/2007 vom 20. Februar 2008 E. 3.4 f. betreffend ANAG und AuG; BGE 141 II 401 E. 5.1, in: Pra 2016 Nr. 59 S. 563 ff.; 135 II 265 E. 3.7; statt vieler Urteile 2C 309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 5.1; 2C 562/2016 vom 14. Dezember 2016 E. 2.1). Der Gesetzgeber unterscheidet denn auch in Art. 43 Abs. 1 lit. c und e und Art. 44 Abs. 1 lit. c und e AIG zwischen Sozialhilfe und Ergänzungsleistungen (vgl. dazu weiter unten). Zwar bestehen zwischen Ergänzungsleistungen zur AHV/IV und der Sozialhilfe gewisse Ähnlichkeiten, da beide Leistungen die Bedürftigkeit des Ansprechers voraussetzen und die öffentliche Hand belasten. Die Sozialhilfe ist jedoch gegenüber den Ergänzungsleistungen subsidiärer Natur und dient der Überbrückung von Notlagen, während

Letztere ein längere Zeit fließendes Ergänzungs- oder Mindesteinkommen darstellen (BGE 141 II 401 E. 5.1 und E. 6.2.4, in: Pra 2016 Nr. 59 S. 563 ff.; Urteil 2C 309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 5.1).

Der Gesetzgeber hat zwar das vorgenannte Urteil 2C 448/2007 vom 20. Februar 2008 zum Anlass genommen, den aktuellen oder drohenden Bezug von Ergänzungsleistungen mit Geltung ab 1. Januar 2019 als zusätzlichen Hinderungsgrund für den Familiennachzug einzuführen (vgl. Art. 43 Abs. 1 lit. e sowie Art. 44 Abs. 1 lit. e AIG; AS 2017 6521, AS 2018 3171). Ebenso steht der Bezug von Ergänzungsleistungen einem Aufenthalt ohne Erwerbstätigkeit gemäss Art. 24 Abs. 1 Anhang I FZA entgegen (BGE 135 II 265 E. 3.7; Urteile 2C 168/2021 vom 23. November 2021 E. 4.3.3; 2C 914/2020 vom 11. März 2021 E. 5.10). Ausserdem wurde auf den gleichen Zeitpunkt Art. 63 Abs. 2 AuG (wonach die Niederlassungsbewilligung von ausländischen Personen, welche sich seit mehr als 15 Jahren in der Schweiz aufhalten, nicht wegen dauerhafter und erheblicher Sozialhilfeabhängigkeit widerrufen werden kann), gestrichen (vgl. AS 2007 5437 ff., 5455 f., AS 2017 6521, AS 2018 3171). Der Gesetzgeber hat jedoch, wie sich aus der entsprechenden bundesrätlichen Botschaft ergibt, gerade keinen Widerrufsgrund des Bezugs von Ergänzungsleistungen zur AHV/IV eingeführt, sondern den (möglichen) Bezug von bundesrechtlichen Ergänzungsleistungen (lediglich) beim Familiennachzug sanktioniert

(vgl. oben). Es ging ausdrücklich darum, auch bei ausländischen Personen mit langjähriger Anwesenheit den Widerruf der Niederlassungsbewilligung wegen (dauerhafter und erheblicher)

Sozialhilfeabhängigkeit zu ermöglichen bzw. diesbezüglich mehr Handlungsspielraum für die Behörden zu schaffen. Dieser Handlungsspielraum wurde jedoch gerade nicht auf den (möglichen) Bezug von Ergänzungsleistungen ausgedehnt (vgl. bundesrätliche Zusatzbotschaft zur Änderung des Ausländergesetzes (Integration) vom 4. März 2016, BBl 2016 2821 ff., 2827 ff., 2837, 2840 ff.; Umsetzung der parlamentarischen Initiativen von Philipp Müller, Nr. 08.428 [Kein Familiennachzug bei Bezug von Ergänzungsleistungen], und Nr. 08.450 [Mehr Handlungsspielraum für die Behörden; die Niederlassungsbewilligung soll bei einer dauerhaften und erheblichen Sozialhilfeabhängigkeit auch nach einem Aufenthalt von mehr als 15 Jahren widerrufen werden können]).

Der Bezug von Ergänzungsleistungen stellt somit keinen Widerrufsgrund im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG dar (vgl. BGE 141 II 401 E. 6.2.3; 135 II 265 E. 3.7; Urteile 2C 158/2021 vom 3. Dezember 2021 E. 6.2.2; 2C 98/2018 vom 7. November 2018 E. 4.4; 2C 1018/2016 vom 22. Mai 2017 E. 3.1; 2C 562/2016 vom 14. Dezember 2016 E. 2.1).

4.6. Allerdings entfällt der zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils bestehende Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit nicht, wenn die betroffene Person zukünftig infolge Pensionierung oder Frühpensionierung eine AHV-Rente beziehen und aufgrund der geringen Rente auf Ergänzungsleistungen angewiesen sein wird. Die betroffene Person, welche zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils den Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit erfüllt, kann sich mit anderen Worten nicht darauf berufen, dass sie in Zukunft pensioniert (bzw. frühpensioniert) wird und der Sozialhilfebezug dannzumal durch Ergänzungsleistungen abgelöst werden wird (dazu auch E. 4.7 nachfolgend). Die künftigen Ergänzungsleistungen belasten nämlich die öffentlichen Finanzen, was bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit des Widerrufs zu berücksichtigen ist (Urteile 2C 158/2021 vom 3. Dezember 2021 E. 6.2.2; 2C 83/2018 vom 1. Februar 2019 E. 4.2.4; 2C 98/2018 vom 7. November 2018 E. 4.4; 2C 562/2016 vom 14. Dezember 2016 E. 3.1.2).

4.7. Vorliegend verhält es sich jedoch anders: Zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils, welches vor Bundesgericht Anfechtungsgegenstand bildet (sog. Devolutiveffekt, vgl. BGE 139 II 404 E. 2.5; 136 II 539 E. 1.2) und auf dessen Sachverhalt abgestellt wird (Art. 105 Abs. 1 BGG), bezog der Beschwerdeführer keine Sozialhilfe mehr, sondern seit rund acht Monaten bereits eine AHV-Rente mit Ergänzungsleistungen. Der Widerrufsgrund der Sozialhilfeabhängigkeit im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG bestand demnach zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils nicht mehr. Entgegen der Vorinstanz stellt die zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung, auch das Urteil 2C 83/2018 vom 1. Februar 2019, darauf ab, dass im Zeitpunkt des angefochtenen Urteils die konkrete Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit noch andauert (vgl. E. 4.4 oben), spricht die Sozialhilfeabhängigkeit noch besteht, und sei es auch nur für eine überschaubare Zeitspanne. Die entsprechende Gefahr besteht jedoch nicht mehr, wenn die betroffene Person zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils bereits seit Monaten eine AHV-Rente mit Ergänzungsleistungen bezieht. Andernfalls würde der Bezug von Ergänzungsleistungen einen Widerrufsgrund bilden, was gerade nicht dem Willen des Gesetzgebers entspricht (vgl. E. 4.5 oben). Wenn zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils die Sozialhilfeabhängigkeit nicht mehr besteht, kann nicht rückwirkend an eine in der Vergangenheit vorhandene, aber mittlerweile abgeschlossene Sozialhilfeabhängigkeit angeknüpft werden.

4.8. Die Rüge der Verletzung von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG erweist sich nach dem Gesagten als berechtigt, weshalb die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gutzuheissen ist.

5.

5.1. Das angefochtene Urteil ist demnach aufzuheben mit der Folge, dass die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers bestehen bleibt. Bei diesem Verfahrensausgang erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen der Verletzung von Art. 4 Anhang I FZA, Art. 63 Abs. 2 AIG (Rückstufung als mildere Massnahme) und Art. 96 AIG (Verhältnismässigkeit und fehlende Verwarnung) einzugehen.

5.2. Ebenso erübrigt es sich aufgrund der vorstehenden Erwägungen, den Eventualantrag und den Subeventualantrag zu behandeln. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren erweist sich zudem als gegenstandslos.

6.

Ausgangsgemäss werden für das bundesgerichtliche Verfahren keine Gerichtskosten erhoben (Art. 65, Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton Appenzell Ausserrhoden hat den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Die Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Rechtsmittelverfahrens werden neu festzulegen sein und die

Angelegenheit ist diesbezüglich an die Vorinstanz zurückzuweisen (Art. 67, Art. 68 Abs. 5 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen. Das Urteil des Obergerichts Appenzell Ausserrhoden, 4. Abteilung, vom 25. November 2021 wird aufgehoben und die Niederlassungsbewilligung des Beschwerdeführers ist aufrechtzuerhalten.

2.

Für das bundesgerichtliche Verfahren werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Kanton Appenzell Ausserrhoden hat Rechtsanwalt Rossetti mit Fr. 2'000.-- zu entschädigen.

4.

Die Sache wird zur Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Rechtsmittelverfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen.

5.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Obergericht des Kantons Appenzell Ausserrhoden, 4. Abteilung, und dem Staatssekretariat für Migration mitgeteilt.

Lausanne, 27. Dezember 2022

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: F. Aubry Girardin

Der Gerichtsschreiber: C. Quinto