

Die Vorinstanz weist in diesem Zusammenhang zu Recht darauf hin, dass die Beschwerdeführerin die entsprechenden Abklärungen früher hätte in Angriff nehmen müssen. Dies umso mehr, als sie mit Verfügung der Vorinstanz vom 8. März 2016 explizit im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht aufgefordert wurde, nachzuweisen, dass es ihr aus gesundheitlichen Gründen seit Jahren nicht möglich war und ist, einer Arbeit nachzugehen. Trotz dieser Aufforderung reichte sie am 22. März 2016 lediglich zwei ärztliche Zeugnisse vom 16. bzw. 18. März 2016 ein, welche ihr eine Arbeitsunfähigkeit seit 3. Dezember 2015 bzw. seit 1. Januar 2016 attestierte. Ein Parteikostenersatz infolge (formellen) Obsiegens steht nach dem Gesagten nicht zur Diskussion.

25 Erlöschen der Niederlassungsbewilligung; Verlegung des Lebensmittelpunkts; Untersuchungsmaxime; Beweislast; tatsächliche Vermutung; Mitwirkungspflicht

- Der Widerruf einer ausländerrechtlichen Bewilligung ist nur zulässig, wenn die Behörde belegt, dass die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind.
- Ableitung einer tatsächlichen Vermutung aus einem Lebenssachverhalt
- Unabhängig davon, wem die Beweislast zukommt, oder ob aufgrund der Untersuchungsmaxime Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen sind, oder ob die Betroffenen eine Mitwirkungspflicht trifft, können sich aus bestimmten Lebenssachverhalten tatsächliche Vermutungen ergeben. Je grösser die Wahrscheinlichkeit ist, dass aus einem Lebenssachverhalt auf eine tatsächliche Vermutung geschlossen werden kann, umso mehr kann die tatsächliche Vermutung Grundlage eines migrationsrechtlichen Entscheids bilden. Liegt eine tatsächliche Vermutung vor, ohne dass gleichzeitig entlastende Elemente ersichtlich sind, obliegt es im Rahmen der Mitwirkungspflicht

den Betroffenen, die tatsächliche Vermutung mittels "Gegenbeweis" zu widerlegen.

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 27. September 2017, i.S. A. gegen das Amt für Migration und Integration (WBE.2016.251)

Aus den Erwägungen

3.1.2.

Vorab ist festzuhalten, dass die Vorinstanz nicht davon ausgeht, die Beschwerdeführerin habe sich während sechs oder mehr Monaten ununterbrochen im Ausland aufgehalten und die Niederlassungsbewilligung sei deshalb erloschen. (...) Vielmehr geht die Vorinstanz davon aus, die Beschwerdeführerin habe mit Antritt einer Stelle als (...) Ärztin einer (Klinik) in Z. im April 2011 ihren Lebensmittelpunkt nach Deutschland verlegt, weshalb ihre Niederlassungsbewilligung erloschen sei.

3.1.3.

In Übereinstimmung mit der durch das Bundesgericht zur unter altem Recht entwickelten Rechtsprechung kann eine Niederlassungsbewilligung (...) gemäss Art. 79 Abs. 1 VZAE auch dann erlöschen, wenn die betroffene Person sich nicht ununterbrochen während mehr als sechs Monaten im Ausland aufhält, sondern zwischenzeitlich lediglich wegen Besuchs-, Tourismus- oder Geschäftsaufenthalte in die Schweiz zurückkehrt. In derartigen Fällen ist primär massgebend, ob die betroffene Person ihren Lebensmittelpunkt ins Ausland verlegt hat (Urteil des Bundesgerichts vom 19. Dezember 2011 [2C_540/2011], Erw. 3.2).

3.1.4.

Den zahlreichen diesbezüglichen Urteilen des Bundesgerichts ist keine allgemeingültig formulierte Regel zu entnehmen, wie der Lebensmittelpunkt zu bestimmen ist. Das Bundesgericht scheint vielmehr einzelfallweise aufgrund der konkreten Umstände abzuwägen, ob der Bezug zu einem Ort im Ausland stärker ist als zur Schweiz

und ob gleichzeitig der Bezug zur Schweiz derart gelockert wurde, dass der Lebensmittelpunkt in der Schweiz als aufgegeben bezeichnet werden muss (vgl. z.B. Urteil des Bundesgerichts vom 27. Mai 2011 [2C_831/2010]; vom 26. August 2011 [2C_1224/2012]; vom 19. Dezember 2011 [2C_540/2011]; vom 18. Januar 2013 [2C_471/2012]; vom 31. Mai 2016 [2C_400/2015]; vom 16. Juni 2016 [2C_367/2016] sowie vom 11. November 2016 [2C_65/2016]). Selbst das Begründen bzw. das Belassen eines steuer- oder zivilrechtlichen Wohnsitzes in der Schweiz oder der Aufenthaltsort im zivilrechtlichen Sinn bedeuten nicht zwingend, dass sich auch der Lebensmittelpunkt in der Schweiz befindet, auch wenn diese Umstände ein starkes Indiz für das Vorliegen eines Lebensmittelpunktes darstellen können und insofern durchaus relevant sind für die Bestimmung des Lebensmittelpunktes (Urteil des Bundesgerichts vom 31. Mai 2016 [2C_400/2015], Erw. 5.2 und vom 16. Juni 2016 [2C_367/2016], Erw. 2.2).

3.2.

3.2.1.

Will das MIKA eine Bewilligung einer Ausländerin oder eines Ausländers widerrufen, hat die Behörde zu belegen, dass die Voraussetzungen für den Widerruf erfüllt sind. Gelingt dies nicht, ist ein Widerruf unzulässig. Aufgrund des Untersuchungsgrundsatzes ist von Amtes wegen auch entlastenden Sachverhaltselementen nachzugehen und sind diese entsprechend zu berücksichtigen. Nachdem migrationsrechtliche Entscheide jedoch oft aufgrund persönlicher Umstände gefällt werden, die den Betroffenen weit besser bekannt sind als den Behörden, haben die Betroffenen eine umfassende Mitwirkungspflicht (Art. 90 AuG). Dies besonders bei Umständen, welche ohne Mitwirkung der Betroffenen gar nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erhoben werden können (vgl. BGE 124 II 361, Erw. 2b, S. 365).

3.2.2.

Unabhängig davon, wem die Beweislast zukommt, oder ob aufgrund der Untersuchungsmaxime Abklärungen von Amtes wegen vorzunehmen sind, oder ob den Betroffenen eine Mitwirkungspflicht trifft, können sich aus bestimmten Lebenssachverhalten tatsächliche

Vermutungen ergeben. Es handelt sich dabei um Wahrscheinlichkeitsfolgerungen, welche der allgemeinen Lebenserfahrung entspringen (Urteil des Bundesgerichts vom 31. Mai 2016 [2C_400/2015], Erw. 5.1). Je grösser die Wahrscheinlichkeit ist, dass aus einem Lebenssachverhalt auf eine tatsächliche Vermutung geschlossen werden kann, umso mehr kann die tatsächliche Vermutung Grundlage eines migrationsrechtlichen Entscheids bilden. Liegt eine derartige starke tatsächliche Vermutung vor, ohne dass gleichzeitig entlastende Elemente ersichtlich sind, die diese Vermutung entkräften, kommt der Mitwirkungspflicht der Betroffenen wiederum eine besondere Bedeutung zu, da es den Betroffenen obliegt, die tatsächliche Vermutung mittels "Gegenbeweis" zu widerlegen.

3.3.

3.3.1.

Im vorliegenden Fall war dem MIKA offenbar bereits bei Stellenantritt der Beschwerdeführerin in Z. bekannt, dass sie in Deutschland eine Vollzeitstelle antreten wird. Jedenfalls führt die Beschwerdeführerin aus, sie habe diesbezüglich seitens des MIKA die Auskunft erhalten, sie müsse aufgrund ihrer regelmässigen Rückkehr in die Schweiz kein Gesuch um Aufrechterhaltung ihrer Niederlassungsbewilligung einreichen. Dies wird durch das MIKA sodann auch nicht bestritten. Auslöser für das Verfahren war offensichtlich eine E-Mail eines Nachbarn von Y. und Arbeitskollegen des Ehemannes der Beschwerdeführerin, welcher gegenüber den kantonalen Einbürgerungsbehörden behauptete, die Eheleute hielten sich nur selten in Y. auf.

3.3.2.

Das erstinstanzliche MIKA schloss aus der E-Mail des Nachbarn von Y. und Arbeitskollegen des Ehemannes der Beschwerdeführerin sowie eines in Auftrag gegebenen polizeilichen Berichts auf die tatsächliche Vermutung, dass beide Eheleute ihren Lebensmittelpunkt nach Deutschland verlegt hätten und gewährte beiden Eheleuten das rechtliche Gehör betreffend Erlöschen ihrer Niederlassungsbewilligung. Nach Eingang der Stellungnahmen der Eheleute sah das MIKA sodann davon ab, die Niederlassungsbewilligung des Ehemannes für erloschen zu erklären. Bezüglich der Beschwerdeführerin

erklärte das MIKA demgegenüber, man sei nach wie vor der Auffassung, die Niederlassungsbewilligung sei aufgrund des nach Deutschland verlegten Lebensmittelpunktes erloschen, sah jedoch während langer Zeit davon ab, das Erlöschen der Niederlassungsbewilligung förmlich zu verfügen, sondern sistierte das Verfahren. Dies offenbar in der Absicht, der Beschwerdeführerin zu ermöglichen, ihren Lebensmittelpunkt wieder in die Schweiz zu verlegen. Eine solche Vorgehensweise ist insofern unverständlich, als die Niederlassungsbewilligung konsequenterweise selbst dann hätte für erloschen erklärt werden müssen, wenn die Beschwerdeführerin wieder definitiv in die Schweiz zurückgekehrt wäre. Das Verhalten des MIKA lässt sich nur so schlüssig erklären, dass die zuständigen Mitarbeiter des MIKA offenbar selbst nicht davon überzeugt waren, dass der Lebensmittelpunkt der Beschwerdeführerin nach Deutschland verlegt wurde.

3.3.3.

Bei genauer Betrachtung können die genannte E-Mail und der polizeiliche Bericht zwar Auslöser für ein migrationsrechtliches Verfahren betreffend Erlöschen der Niederlassungsbewilligung bilden, stellen aber allein keine tatsächliche Vermutung dar, dass sich der Lebensmittelpunkt der Betroffenen im Ausland befindet. Dies umso weniger, als die Beschwerdeführerin glaubhaft dargelegt hat, dass ihr Ehemann und der E-Mail-Verfasser ein äusserst getrübtetes Verhältnis zueinander haben und ein Anschwärzen durch den E-Mail-Verfasser durchaus als wahrscheinlich zu bezeichnen ist. Offenbar fühlte sich der Ehemann der Beschwerdeführerin durch seinen Arbeitskollegen gemobbt und zeigte dies der Personalabteilung seines Arbeitgebers an, worauf der Arbeitgeber weitere Abklärungen vornahm und es zu einer Aussprache zwischen dem Ehemann der Beschwerdeführerin und dessen Arbeitskollegen kam. Das unbesehene Abstellen auf die E-Mail war damit nicht zulässig. Spätestens im Rahmen des Einspracheverfahrens hätte der E-Mail-Verfasser befragt werden müssen, in welchem Verhältnis er zur Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann steht und worin seine Motivation bestand, seine E-Mail zu verfassen.

Ebenso wenig ergibt sich aus dem polizeilichen Bericht eine Verlagerung des Lebensmittelpunktes der Beschwerdeführerin nach Deutschland. Allein der Umstand, dass die Beschwerdeführerin an einigen Kontrolltagen nicht durch die Polizei hatte angetroffen werden können und dass die Polizei die Wohnung via Sitzplatz "inspiziert" und deren angeblich spärliche Möblierung notiert hatte, bedeutet nicht, dass die Beschwerdeführerin ihren Lebensmittelpunkt effektiv nach Deutschland verlegt hätte. Abgesehen davon, dass die Inspektion der Wohnung via Sitzplatz kein taugliches Mittel ist, den Möblierungszustand einer Wohnung rechtsgenügend festzustellen, sind die Eheleute weder verpflichtet, sich zu den zufälligen Kontrollzeitpunkten in der Wohnung aufzuhalten, noch ihre Wohnung gemäss einem bestimmten Standard einzurichten.

3.3.4.

Der Beschwerdeführerin kann unter diesen Umständen auch nicht vorgeworfen werden, sie habe den "Gegenbeweis", wonach sich ihr Lebensmittelpunkt nicht in Deutschland, sondern in der Schweiz befinde, nicht erbracht. Dazu wäre sie erst dann verpflichtet gewesen, wenn sich aus dem erstellten Sachverhalt die tatsächliche Vermutung eines nach Deutschland verlegten Lebensmittelpunktes hätte ableiten lassen, was vorliegend, wie bereits erwähnt, nicht der Fall ist. Daran ändert einerseits auch nichts, dass das Verwaltungsgericht im Rahmen der Instruktion weitere Beweise für einen Aufenthalt in der Schweiz einverlangt hat, da diese nicht als "Gegenbeweis" zu einem tatsächlich zu vermutenden Lebensmittelpunkt in Deutschland einverlangt wurden, sondern um zu klären, ob sich die Beschwerdeführerin während mehr als sechs Monaten ausserhalb der Schweiz aufgehalten hatte. Andererseits ändert daran auch nichts, dass die durch die Beschwerdeführerin eingereichten Belege eines nicht mehr als sechsmonatigen ununterbrochenen Auslandsaufenthalts als äusserst spärlich bezeichnet werden müssen und aus diesen nicht zwingend auf einen Lebensmittelpunkt in der Schweiz geschlossen werden kann.

3.3.5.

Im Sinne eines Zwischenergebnisses steht damit fest, dass zwar durchaus die Veranlassung bestand, die Lebenssituation der Be-

schwerdeführerin genauer abzuklären. Aus den vorliegenden Beweisen konnte und kann jedoch keine tatsächliche Vermutung abgeleitet werden, die Beschwerdeführerin habe ihren Lebensmittelpunkt nach Deutschland verlegt, womit ihr auch nicht auferlegt werden durfte, zu beweisen, dass sich ihr Lebensmittelpunkt nach wie vor in der Schweiz befand.

3.3.6.

Dass sich ein Lebensmittelpunkt selbst dann nicht zwingend am Arbeitsort eines Betroffenen befindet, wenn dieser eine längere Präsenz am Arbeitsort aufweist, ergibt sich in einem umgekehrt gelagerten Fall auch aus dem Urteil des Bundesgerichts vom 27. Mai 2011 (2C_831/2010). Nachdem in jenem Fall stärker auf die familiäre Beziehung als auf den Arbeitsort abgestellt wurde und im vorliegenden Fall die Eheleute ihren familiären Wohnsitz vor dem Stellenantritt der Beschwerdeführerin in Z. in der Schweiz hatten und der Ehemann der Beschwerdeführerin seinen Wohnsitz in der Schweiz behielt, ist nicht ersichtlich, weshalb dies vorliegend anders sein sollte. Im Gegenteil: Dass eine verheiratete Person ihren Lebensmittelpunkt üblicherweise am Wohnsitz der Familie hat, stellt vielmehr eine tatsächliche Vermutung dar (Urteil des Bundesgerichts vom 31. Mai 2016 [2C_400/2015], Erw. 5.1), welche konsequenterweise durch die Migrationsbehörden zu widerlegen ist.

V. Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht

26 Bausperre (§ 30 BauG)

Als Rechtsmittelinstanz, die nicht Planungsorgan ist, darf das Verwaltungsgericht in einem Beschwerdeverfahren (gegen eine Baubewilligung) nicht gegen den Willen des in erster Linie zuständigen Gemeinderats eine Bausperre anordnen, um eine künftige Planung zu sichern.

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 11. Januar 2017, i.S. A., B., C. und D. gegen E. AG, Gemeinderat F. sowie Departement Bau, Verkehr und Umwelt (WBE.2016.108)

Aus den Erwägungen

2.2.1.

Die sog. Bausperre ist eine Plansicherungsmassnahme und wird in § 30 BauG geregelt: Während der Erlass oder die Änderung von Nutzungsordnungen vorbereitet wird, kann die zuständige Behörde die Gesuche für die Bewilligung von Bauten und Anlagen in den von den neuen Plänen betroffenen Gebieten für die Dauer von höchstens zwei Jahren zurückstellen. Bewilligungen für Bauten und Anlagen dürfen nur erteilt werden, wenn feststeht, dass diese die Verwirklichung der neuen Pläne nicht erschweren.

Die "zuständige Behörde" für die Verfügung von Bausperren ist in erster Linie der Gemeinderat als Baubewilligungsbehörde. Daneben können die Beschwerdeinstanzen ebenfalls in die Lage kommen, § 30 BauG anzuwenden, entweder erstinstanzlich, wenn die Pflicht zum Erlass einer Bausperre erst im Laufe des Beschwerdeverfahrens entstanden ist, oder im Rahmen der Überprüfung dessen, ob der Gemeinderat § 30 BauG korrekt angewandt und zu Recht auf die Verfügung einer Bausperre verzichtet hat. Allerdings werden die entsprechenden Befugnisse der Rechtsmittelinstanzen durch die verfas-