



In der Schweiz geborene 11- und 16-jährige Kinder werden nach Indien weggewiesen

Fall 375/09.11.2020

«Irshalu» reiste 2000 in die Schweiz ein und erhielt eine Aufenthaltsbewilligung zur Erwerbstätigkeit. Ein Jahr später konnte er seine Frau «Dayita» in die Schweiz nachziehen. Da der Vater zu einer teilbedingten Haftstrafe von 30 Monaten verurteilt worden war und Schulden generiert hatte, wurde das Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligungen Ende 2015 abgelehnt und die Wegweisung der Familie angeordnet. Die darauf erhobene Beschwerde vor der kantonalen Sicherheitsdirektion wurde abgewiesen. Der Anwalt der Familie kritisierte in seiner Beschwerde, dass nicht genügend auf das Kindeswohl eingegangen wurde. Die beiden Kinder wurden in der Schweiz geboren, gehen hier zur Schule bzw. absolvieren eine Lehre und sind vollständig integriert. Ihr Heimatland kennen sie nur durch Ferienaufenthalte und auch die Landessprache beherrschen beide nicht. Das kantonale Verwaltungsgericht wies die Beschwerde ab, da es die Rückfallgefahr und Nichtintegration des Vaters als schlimmer erachtete als eine Wegweisung der Kinder nach Indien. Die daraufhin erhobene Beschwerde vor Bundesgericht ist noch hängig.

Personen	Jg.	M/W	Land	Status	Aufenthalt
<i>Irshalu</i>	1965	M	Indien	B	Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige
<i>Dayita</i>	1973	W	Indien	B	Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige
<i>Aastha</i>	2004	W	Indien	B	Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige
<i>Ajeet</i>	2010	M	Indien	B	Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige

Aufzuwerfende Fragen und Kritik

- Die Rechte von Kindern werden insbesondere durch die Kinderrechtskonvention (KRK) geschützt. [Art. 3 Abs. 1 KRK](#) verpflichtet alle Mitgliedstaaten dazu, bei Massnahmen das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen. Aus Sicht der SBAA haben die involvierten Behörden gegen diese Norm verstossen. Sie haben zwar die Situation der 16-jährigen Tochter in ihren Entscheiden angesprochen, jedoch keinesfalls vorrangig berücksichtigt. Darüber hinaus wurden die Interessen des jüngeren Bruders überhaupt nicht ermittelt.
- Gleiches gilt für [Art. 8 EMRK](#) bzw. [Art. 13 BV](#), die das Familien- und Privatleben schützen. Das Privatleben der Kinder wurde nur am Rande thematisiert und hatte schlussendlich keinen Einfluss auf die Entscheidung der Behörden. Beide Kinder sind in der Schweiz geboren, gehen hier zur Schule bzw. absolvieren eine Lehre und kennen ihr Heimatland Indien nur von den Ferien. Darüber hinaus sind sie der Landessprache nur mässig mächtig. Eine Wegweisung der Kinder würde einer Entwurzelung gleichkommen und wäre keinesfalls mit der KRK oder ihrem Recht auf Privatleben vereinbar.

Indem das Kindeswohl nicht vorrangig berücksichtigt wurde, wurde auch gegen den Verhältnismässigkeitsgrundsatz verstossen ([Art. 5 Abs. 2 BV](#)). Denn das derart gewichtige Interesse der beiden Kinder am Verbleib in der Schweiz überwiegt klar das öffentliche Interesse an der Wegweisung des Vaters. Dies insbesondere unter Anbetracht der Tatsache, dass die Familie mittlerweile wirtschaftlich vollständig integriert ist. Die SBAA fordert nicht nur die vorrangige Beachtung des Kindeswohls, sondern auch eine sorgfältigere Eruierung und Abwägung der verschiedenen Interessen.

Chronologie

2000 Erhalt Aufenthaltsbewilligung zur Erwerbstätigkeit «Irshalu» (Dez.)
2001 Nachzug der Ehefrau «Dayita» und Erhalt Aufenthaltsbewilligung (Okt.)
2015 Verlängerungsgesuch Aufenthaltsbewilligungen an Migrationsamt (Dez.)
2017 Strafrechtliches Urteil durch kant. Obergericht (Feb.), Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltsbewilligungen und Wegweisung durch kantonales Migrationsamt (Juni), Beschwerde bei der kantonalen Sicherheitsdirektion (Aug.)
2019 Abweisung der Beschwerde (Okt.), Beschwerde ans kantonale Verwaltungsgericht (Nov.)

Verfahrensstatus:

Datum	Bemerkungen	Status	+ -
Sep 2020 - Mai 2021	Teilweise gutgeheissen, Vater Irshalu abgelehnt - Wegweisung Beschwerde BGER	B Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige	✓
Nov 2019 - Jul 2020	Kant. Verwaltungsgericht Beschwerde Kantonale Behörde	B_ex Aberkennung der B-Bewilligung. Wegweisung.	✗
Aug 2017 - Okt 2019	Sicherheitsdirektion Beschwerde Kantonale Behörde	B_ex Aberkennung der B-Bewilligung. Wegweisung.	✗
Dez 2015 - Jun 2017	<i>Gesuch Verl. Aufenthaltsbew.</i> Kantonale Behörde	B Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige	✗
Jan 2001 - Okt 2001	für Ehefrau <i>Gesuch um Familiennachzug</i> SEM	B Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige	✓
Dez 2000 - Dez 2000	<i>Aufenthaltsbewilligung</i> SEM	B Aufenthaltsbewilligung für Drittstaatsangehörige	✓

AIG	<i>ab 1.1.2019 AIG Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration. Vormals AuG Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer</i>
Art. 33	Aufenthaltsbewilligung
Art. 62	Widerruf von Bewilligungen und anderen Verfügungen
Art. 64	Wegweisungsverfügung
BV	<i>Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft</i>
Art. 13	Schutz der Privatsphäre
Art. 5	Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns
EMRK	<i>Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten</i>
Art. 8	Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens
KRK	<i>Übereinkommen über die Rechte des Kindes</i>
Art. 3	Kindwohl

Stichworte:

Aufenthaltsstatus / Bewilligung, Nichtverlängerung der Bewilligung
Familie, Kindsrecht
Familie, Recht auf Familienleben

Beschreibung des Falls

«Irshalu» reiste Ende 2000 aus Indien in die Schweiz ein und erhielt eine Aufenthaltsbewilligung zur Erwerbstätigkeit. Nachdem im Jahr 2001 seine Ehefrau aus Indien mittels Familiennachzug in die Schweiz gekommen war, begannen sie in der Schweiz ein gemeinsames Leben. «Irshalu» war seit jeher erwerbstätig und seine Frau, «Dayita», blieb zu Hause bei ihren zwei Kindern.

Als Ende Dezember 2015 die Aufenthaltsbewilligungen der Familie abliefen, reichte sie ein Verlängerungsgesuch ein. Dieses wurde im Juni 2017 abgelehnt und die Wegweisung der gesamten Familie verfügt. Das kantonale Migrationsamt stützte seine Entscheidung darauf, dass eine Aufenthaltsbewilligung widerrufen bzw. nicht verlängert werden kann, sofern ein Widerrufsgrund erfüllt ist ([Art. 33 Abs. 3 AIG](#) i.V.m. [Art. 62 Abs. 1 AIG](#)). Vorliegend hat «Irshalu» laut Migrationsamt drei dieser Widerrufsgründe erfüllt: Er wurde zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von 30 Monaten verurteilt, hat Schulden generiert und dadurch gegen die öffentliche Ordnung verstossen und bezog eine gewisse Zeit lang Sozialhilfe. Sobald eine Aufenthaltsbewilligung widerrufen oder nicht verlängert wird, werden Ausländer und Ausländerinnen nach [Art. 64 Abs. 1 lit. c AIG](#) weggewiesen. Obwohl «Irshalu» drei Widerrufsgründe erfüllt, darf die Wegweisung aber nur vollzogen werden, sofern sie verhältnismässig ist. Verhältnismässig ist eine Wegweisung dann, wenn die öffentlichen Interessen die privaten klar überwiegen. Nach bisheriger Rechtsprechung werden dazu folgende Punkte berücksichtigt: Die Schwere des Verschuldens, die Dauer der Anwesenheit in der Schweiz, die drohenden Nachteile, die Integration in der Schweiz und die Rückkehrmöglichkeit bzw. Reintegration im Herkunftsstaat. Das kantonale Migrationsamt sah das Verschulden von «Irshalu» als erheblich an. Darüber hinaus sah es eine Rückfallgefahr betreffend die Straffälligkeit, die nicht hinzunehmen sei. Schlussendlich wertete das Migrationsamt die öffentlichen Interessen höher als die privaten der Familie. Dies obwohl die Eltern beide schon seit über 15 Jahren in der Schweiz wohnen und die Kinder hier geboren wurden und die Schule besuchen bzw. eine Lehre absolvieren. Das Migrationsamt sah die sprachliche und wirtschaftliche Integration der Eltern als nicht gelungen an und befand, dass daher eine Reintegration im Heimatland für sie ohne Probleme vonstattengehen könne. In Bezug auf die Kinder führte es an, dass ihnen die Kultur und die Gegebenheiten Indiens durch ihre Eltern und durch Ferienbesuche im Heimatland bekannt sein müssten.

Die Familie erhob daraufhin Beschwerde bei der kantonalen Sicherheitsdirektion, da die Kindesinteressen am Verbleib in der Schweiz offensichtlich zu wenig stark berücksichtigt wurden, das Recht auf Familienleben ([Art. 8 EMRK](#) bzw. [Art. 13 BV](#)) verletzt wurde und die Familie mittlerweile nicht mehr finanziell unterstützt werden muss. Ausserdem rügte der Anwalt der Familie, dass die Behörden innerhalb ihres Ermessens anstelle einer Wegweisung auch eine Verwarnung mit gezielten Weisungen hätten verfügen können. Dennoch wurde die Beschwerde im Oktober 2019 abgewiesen und an der Wegweisung festgehalten. Hauptargumente der Sicherheitsdirektion waren, dass die Eltern nach wie vor weder wirtschaftlich noch sprachlich integriert seien, die Kinder die Sprache des Heimatlands sprechen würden und sie durch die gute Schweizer Schulausbildung auch in Indien Fuss fassen könnten. Der Schutz des Familienlebens sei darüber hinaus auch nicht verletzt worden, da aus diesen Normen kein Anspruch auf Aufenthalt besteht und die ganze Familie ausgewiesen werden soll. Und um sich auf den Schutz des Privatlebens stützen zu können, müsse neben einer langen Anwesenheit und der damit verbundenen «normalen» Integration auch besonders intensive private Beziehungen bestehen. Dies lag gem. der kantonalen Sicherheitsdirektion aufgrund der ungenügenden Integration der Eltern nicht vor. Lediglich das Privatleben der Tochter sei erheblich betroffen, da sie jedoch minderjährig ist, habe sie «dem Inhaber der elterlichen Sorge und der faktischen Obhut zu folgen».

Im November 2019 erhob der Anwalt der Familie beim kantonalen Verwaltungsgericht gegen diesen Entscheid Beschwerde. Der Anwalt rügte, dass eine Wegweisung eine absolut unzumutbare Härte sei, da die Familie mittlerweile finanziell unabhängig und somit zweifellos wirtschaftlich integriert sei. Bezüglich der sozialen Integration führte der Anwalt mehrere Beispiele auf, wie sich die Familie innerhalb ihrer Kirche und in ihrer Nachbarschaft engagiert hat. Des Weiteren führte er auf, dass die Kinder die Sprache ihres Heimatlandes keineswegs mündlich beherrschen würden und schon gar nicht in dieser Sprache lesen oder schreiben könnten. Das kantonale Verwaltungsgericht sah jedoch keine Unverhältnismässigkeit an der Wegweisung und wies die Beschwerde im Juli 2020 ab. Es hielt daran fest, dass die Straffälligkeit des Vaters und die hohe Verschuldung der Eltern ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Wegweisung begründen und dass dies gekoppelt mit der ungenügenden wirtschaftlichen und sozialen Integration für die Rechtmässigkeit der Wegweisung spricht. Daran könnten auch die gewichtigen Interessen der Kinder – insbesondere diejenigen der Tochter – nichts ändern. Dies v.a. unter Anbetracht, dass das Kindeswohl ein wesentliches Element unter anderen sei und deswegen nicht alleine ausschlaggebend sein könne. Zudem hätten die Eltern seit Juni 2017, also seit der Verfügung des Migrationsamts, von einer drohenden Wegweisung gewusst und hätten daher durch die Bestreitung des Rechtsweges «in Kauf genommen, dass der Umzug ins Heimatland für die

Kinder zunehmend schwieriger wird». Auch dass die Tochter nun gezwungen werde, ihre Lehre abzubrechen, hätten die Eltern zu verantworten. Am Schluss wies das Verwaltungsgericht noch daraufhin, dass es angesichts der besonderen Umstände denkbar ist, dass die Tochter eine eigenständige Aufenthaltsbewilligung erhalten könne, «sofern die notwendige Betreuung und Unterkunft sowie die finanziellen Mittel sichergestellt würden».

Der Anwalt der Familie reichte im September 2020 Beschwerde beim Bundesgericht ein. Aufgrund des Verhaltens des Familienvaters gebe es zwar grundsätzlich einen Widerrufsgrund, die deliktsfreie Zeit betrage nun aber über acht Jahre. Auch die wirtschaftliche Situation der Familie gebe seit über drei Jahren keinen Anlass mehr zur Kritik. Der Anwalt kritisierte, dass es den Migrationsbehörden unter diesen Umständen eher um eine weitere Vergeltung für das frühere deliktische Verhalten des Vaters gehe und die angebliche Rückfallgefahr nur vorschiebe. Insbesondere die beiden Kinder hätten ein grosses Interesse am Verbleib in der Schweiz. Eine Wegweisung würde den Kerngehalt ihres Rechts auf Privat- und Familienleben sowie das Prinzip der Verhältnismässigkeit verletzen. Eine Entwurzelung der Kinder lasse sich nicht rechtfertigen.

Auf Antrag des Anwalts erteilte das Bundesgericht der Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Die Familie hat deshalb zurzeit keinen Ausweis, aber nach wie vor alle Rechte aus den Aufenthaltsbewilligungen. Das Urteil des Bundesgerichts liegt noch nicht vor.

Gemeldet von:

Anwalt

Quellen:

Aktendossier