



«Marisols» Rekurs gegen die Nichtverlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung wird gestützt auf das Wohl ihrer Kinder gutgeheissen

Fall 434/27.01.2023:

«Marisol» lebt mit ihrem Ehemann seit 2010 in der Schweiz. Da ihr Mann Schweizer Staatsangehöriger ist, erhielt sie gestützt auf die Familiennachzugsbestimmungen eine Aufenthaltsbewilligung, welche regelmässig verlängert wurde. Aus der Ehe gingen drei Kinder hervor, welche aufgrund der Staatsangehörigkeit des Vaters ebenfalls Schweizer Staatsangehörige sind. Beim Sohn «Nelio» wurde eine Autismus-Spektrum-Störung diagnostiziert, weshalb das Familienleben sich stark an seine Entwicklung angepasst hat. Er benötigt spezielle Förderungsprogramme; die Betreuung in Zusammenarbeit mit diversen Fachpersonen ist zeit- und ressourcenintensiv. Die Familie bezieht seit ihrer Einreise Sozialhilfe. «Marisols» Aufenthaltsbewilligung wurde aus diesem Grund im Jahr 2015 nicht mehr verlängert. Ein Rekurs dagegen wurde gutgeheissen, da die privaten Interessen der Kinder an einem Verbleib ihrer Mutter in der Schweiz höher gewichtet wurden als das öffentliche Interesse an einer Entlastung der Sozialhilfe.

Schlüsselbegriffe: Familienangehörige von Schweizerinnen und Schweizern ([Art. 42 AIG](#)), Erlöschen des Anspruchs auf Familiennachzug ([Art. 51 AIG](#)), Widerruf der Niederlassungsbewilligung ([Art. 63 AIG](#)), Wegweisungsverfügung ([Art. 64 AIG](#)), Ermessensausübung ([Art. 96 AIG](#)), Niederlassungsfreiheit ([Art. 24 BV](#)), Schutz vor Ausweisung, Auslieferung und Ausschaffung ([Art. 25 BV](#)), Kindeswohl ([Art. 3 KRK](#)), Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens ([Art. 8 EMRK](#)), Sozialhilfeabhängigkeit, unverschuldet

Personen: Marisol (1972), Leon (2004), Nelio (2011), Zoe (2013)

Herkunftsland: Peru (Mutter) / Schweiz (Kinder)

Aufenthaltsstatus: Aufenthaltsbewilligung (B)

Aufzuwerfende Fragen und Kritik

- Das Recht auf Familienleben ist gemäss [Art. 8 EMRK](#) geschützt. Ein Eingriff ist nur im Rahmen einer qualifizierten Interessenabwägung gemäss [Art. 8 Ziff. 2 EMRK](#) möglich. Das Migrationsamt bejaht die Rechtmässigkeit eines Eingriffs jedoch vorschnell und nennt als Begründung lediglich den erheblichen und langandauernden Sozialhilfebezug, ohne genügend auf die Erfordernisse von [Art. 8 Ziff. 2 EMRK](#) einzugehen.
- Das Migrationsamt wirft «Marisol» und ihrem Mann vor, die Familie noch vergrössert zu haben, obwohl bereits vor der Geburt des zweiten Kindes eine Sozialhilfeabhängigkeit vorhanden war. Die Familienplanung als Teil des geschützten Privat- und Familienlebens ist Sache des Ehepaars. Die erfolgte Kritik an der Familienplanung ist unseres Erachtens unsachlich und höchst problematisch.
- Eine Wegweisung von «Marisol» würde entweder dazu führen, dass eine intakte Familie auseinandergerissen würde, oder dass vier Schweizer Staatsangehörige ausreisen müssten, was einer faktischen Wegweisung von Schweizer Staatsangehörigen gleichkommt. Dies steht im Spannungsverhältnis zur verfassungsrechtlich garantierten Niederlassungsfreiheit ([Art. 24 BV](#)) und dem Verbot der Ausweisung Schweizer Staatsangehöriger ([Art. 25 BV](#)).
- Es ist für die SBAA fraglich, ob vorliegend überhaupt ein öffentliches Interesse an einer Wegweisung von «Marisol» vorhanden ist. Auch wenn «Marisol» ausreisen und die Kinder mit dem Vater in der Schweiz verbleiben würden, müsste die Familie weiterhin Sozialhilfe beziehen. Die Kinder müssten fremdbetreut werden, da der Vater alleine dazu nicht in der Lage wäre, was zusätzliche Kosten für die öffentliche Hand verursachen würde. Dieser Umstand wurde bei der Verfügung der Wegweisung weder abgeklärt noch beachtet. Vor diesem Hintergrund drängt sich die Frage auf, ob das Migrationsamt tatsächlich eine ernsthafte Interessenabwägung vorgenommen

hat, oder ob einzig das Ziel verfolgt wurde, Druck aufzubauen, damit die Betroffenen mehr Einkommen erzielen würden.

Chronologie

2009 Heirat mit Schweizer Staatsangehörigem (Nov.)

2010 Einreise in die Schweiz und Erhalt einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Familiennachzug (Okt.)

2012 Ausländerrechtliche Verwarnung und Androhung eines Widerrufs bei fortgesetztem Sozialhilfebezug (Dez.)

2014 Ausländerrechtliche Verwarnung und Androhung eines Widerrufs bei fortgesetztem Sozialhilfebezug (Feb.), Gesuch um Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung (Aug.)

2015 Verfügung der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung (Mai), Rekurs (Juni)

2017 Gutheissung des Rekurses (April)

Beschreibung des Falls

«Marisol» heiratete 2009 einen Schweizer Bürger und reiste ein Jahr später mit dem gemeinsamen Sohn «Leon» in die Schweiz ein. Sie erhielt gestützt auf die Familiennachzugsbestimmungen eine Aufenthaltsbewilligung, welche jährlich verlängert wurde. 2011 kam der zweite Sohn «Nelio» zur Welt, 2013 wurde die Tochter «Zoe» geboren. Aufgrund des Vaters sind die drei Kinder ebenfalls Schweizer Staatsangehörige.

Bei «Nelio» wurde bereits früh ein allgemeiner Entwicklungsrückstand sowie ein Rückstand in der Sprachentwicklung festgestellt. Die psychologische Fachperson diagnostizierte eine Autismus-Spektrum-Störung. Es wurde eine heilpädagogische Frühförderung angeordnet und «Nelio» wurde fortan eng durch logopädische, heilpädagogische und ärztliche Fachpersonen unterstützt und betreut. Neben der intensiven Betreuung ihres Sohnes besuchte «Marisol» zwischen 2011 und 2014 vier Deutschkurse bis zum Niveau B1.

Seit ihrer Einreise in die Schweiz musste die Familie sozialhilferechtliche Unterstützung beziehen. Aus diesem Grund erhielt «Marisol» im Jahr 2011 ein Schreiben des Migrationsamtes, in dem sie darauf hingewiesen wurde, dass ein Widerruf ihrer Aufenthaltsbewilligung geprüft werde, falls sie weiterhin Sozialhilfe beziehe. 2012 und 2014 folgten ausländerrechtliche Verwarnungen unter Androhung eines Widerrufs bei fortgesetztem Sozialhilfebezug.

2015 verfügte das Migrationsamt schliesslich die Nichtverlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung und die Wegweisung aus der Schweiz. Es stellte fest, dass «Marisol» zwar einen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf den Familiennachzug ([Art. 42 Abs. 1 AIG](#)) habe, da sie mit einem Schweizer verheiratet sei; dieser Anspruch erlösche gemäss [Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG](#) jedoch beim Vorliegen von Widerrufsgründen. Die Familie beziehe seit ihrer Einreise ununterbrochen Sozialhilfe. Mit einer Dauer von über vier Jahren sei der Zeitraum als dauerhaft zu qualifizieren. Die wirtschaftliche Prognose sei schlecht, da sowohl «Marisol» wie auch ihr Ehemann nicht gut Deutsch sprechen würden und noch keine Arbeitserfahrungen im ersten Arbeitsmarkt in der Schweiz vorweisen könnten. In Anbetracht der Dauerhaftigkeit und der erheblichen Höhe des Sozialhilfebezugs sei der Widerrufsgrund gemäss [Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG](#) damit vorliegend erfüllt.

Die Verhältnismässigkeit einer Massnahme müsse namentlich unter Berücksichtigung des Grads der Integration, der Dauer der bisherigen Anwesenheit, der Vorwerfbarkeit der Sozialhilfeabhängigkeit und der drohenden Nachteile geprüft werden (vgl. [Art. 96 AIG](#)). Sowohl «Marisol» wie auch ihr Ehemann seien seit ihrer Einreise keiner existenzsichernden Erwerbstätigkeit nachgegangen. Als Grund dafür habe sie ihre mangelnden Deutschkenntnisse sowie ihre zweite und dritte Schwangerschaft genannt, während welchen es ihr gesundheitlich schlecht gegangen sei. Später sei bei ihrem Sohn «Nelio» eine Autismus-Spektrum-Störung diagnostiziert worden, weshalb die Betreuung sehr zeitintensiv sei und eine Erwerbstätigkeit nicht möglich wäre. Dies bestätige auch der eingereichte ärztliche Bericht. Ihr Ehemann sei aufgrund seiner Alkoholabhängigkeit in Therapie und habe eine Anstellung zu 50% im zweiten Arbeitsmarkt. Ein höheres Pensum sei aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich. Zurzeit besuche «Marisol» einen Deutschkurs. Danach sei ein Arbeitsprojekt vorgesehen, um sie in den Arbeitsmarkt zu integrieren. Damit komme sie der Schadensminderungspflicht nach.

Dem entgegnete das Migrationsamt in der Verfügung, dass nicht ersichtlich sei, warum nicht wenigstens ein Elternteil Vollzeit im ersten Arbeitsmarkt tätig sein könne. Die medizinischen Beschwerden ihres Mannes seien nicht belegt worden. Ein Elternteil genüge zur Betreuung von «Nelio». Zudem könne ihr zugemutet werden, an den Tagen, an denen die Kinder im Hort seien, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Die fehlenden Sprachkenntnisse würden den Sozialhilfebezug zwar relativieren, jedoch hätten «Marisol» und ihr Ehemann sich früher um sprachliche Integration bemühen sollen. Ausserdem sei die Familie nach der Einreise noch

vergrössert worden, obwohl bereits vor der zweiten Schwangerschaft eine Sozialhilfeabhängigkeit vorhanden gewesen sei. Damit ergebe sich gesamthaft eine vorwerfbare Sozialhilfeabhängigkeit.

Folgend nahm das Migrationsamt eine Interessenabwägung vor. So bestehe das öffentliche Interesse an einer aufenthaltsbeendenden Massnahme in einer Entlastung der öffentlichen Hand. Es dürfte für das Ehepaar schwierig sein, demnächst einer existenzsichernden Erwerbstätigkeit nachzugehen, da sie kein Deutsch sprechen und kaum Arbeitserfahrungen vorweisen könnten. Dementsprechend ergebe sich bloss eine geringe Wahrscheinlichkeit einer künftigen Ablösung von der Sozialhilfe. Die Rückkehr nach Peru wäre nicht unzumutbar, da «Marisol» den Grossteil ihres Lebens dort verbracht habe und erwerbstätig gewesen sei. Ihre Familie lebe noch in Peru; die Wiedereingliederung wäre möglich. Falls der Ehemann sie nicht mit den Kindern begleiten würde, könnten sie auch in der Schweiz bleiben. Da er nur Teilzeit arbeite, könne er die Kinder betreuen. Zusammenfassend ergebe sich, dass die öffentlichen Interessen an einer Ausreise von «Marisol» die privaten Interessen an einem Verbleib in der Schweiz deutlich überwiegen würden und der Sozialhilfebezug offensichtlich selbstverschuldet sei.

[Art. 8 EMRK](#) schütze das Recht auf Familienleben. «Marisol» könne sich als Mutter von Schweizer Staatsangehörigen und als Ehefrau eines Schweizers darauf berufen. Ein Eingriff erweise sich angesichts ihres erheblichen und langandauernden Sozialhilfebezugs jedoch als gerechtfertigt und «Marisol» könne nichts aus [Art. 8 EMRK](#) ableiten. Die Trennung von ihrer Familie habe sie selbst verschuldet. Ausserdem wäre es auch dem Ehemann und den Kindern zumutbar, mit ihr nach Peru auszureisen. Der Ehemann sei dort aufgewachsen und die Kinder befänden sich noch im anpassungsfähigen Alter. Eine Betreuung ihres Sohns «Nelio» wäre auch in Peru möglich.

Gegen diese Verfügung erhob «Marisol» Rekurs mit dem Begehren, die Nichtverlängerung und Wegweisung aufzuheben und ihre Aufenthaltsbewilligung zu verlängern.

Die Vorinstanz gehe zu Recht davon aus, dass die Aufenthaltsbewilligung bei einem Sozialhilfebezug widerrufen werden könne. Der Sozialhilfebezug müsse jedoch selbstverschuldet, erheblich und dauerhaft sein. In jedem Fall müsse die Verhältnismässigkeit der Massnahme beachtet werden. «Marisol» sei kurz nach der Einreise in die Schweiz schwanger geworden und habe während jeder Schwangerschaft an psychischen sowie körperlichen Schwierigkeiten gelitten. Sie sei wegen Depressionen und Rückenbeschwerden regelmässig in Behandlung. Aufgrund der Autismus-Spektrum-Störung ihres Sohnes sei die Betreuung sehr zeit- und ressourcenintensiv, weshalb eine Erwerbstätigkeit nicht möglich gewesen sei. «Nelio» werde in Zusammenarbeit mit verschiedenen Fachpersonen eng von ihr betreut. Der Alltag der ganzen Familie sei stark an seine Entwicklung angepasst. Sie zeige aber trotzdem ihren Willen zur Teilnahme am Erwerbsleben und am Erwerb von Bildung. So habe sie verschiedene Deutschkurse besucht und werde bald den Test für das Niveau B1 ablegen. Zudem habe sie an einem städtischen Abklärungs- und Strategiekurs teilgenommen und es könne mit einer baldigen Integration in den ersten Arbeitsmarkt gerechnet werden. Entgegen den Einschätzungen des Migrationsamtes könne davon ausgegangen werden, dass die Familie sich künftig von der Sozialhilfe lösen können. In Anbetracht der anspruchsvollen familiären Situation und der Interessen der Schweizer Kinder ergebe sich ein gewichtiges privates Interesse an ihrem Verbleib in der Schweiz, welches das öffentliche Interesse bei weitem überwiege. Das Kindeswohl wäre bei einer Wegweisung von «Marisol» gefährdet; die faktische Wegweisung der Schweizer Kinder, wenn sie ihre Mutter begleiten müssten, könne durch kein öffentliches Interesse gerechtfertigt werden. Die Sozialhilfeabhängigkeit könne ihr angesichts der genannten Umstände nicht vorgeworfen werden.

Ausserdem greife die aufenthaltsbeendende Massnahme massiv in das durch [Art. 8 EMRK](#) geschützte Familienleben ein. Eingriffe seien nur zulässig, sofern sie im Rahmen einer qualifizierten, umfassenden Interessenabwägung gestützt auf [Art. 8 Ziff. 2 EMRK](#) gerechtfertigt erschienen. Diese umfassende Prüfung wurde von der Vorinstanz unterlassen, indem einzig festgehalten wurde, dass «Marisol» kein tadelloses Verhalten gezeigt habe und die Familie sie nach Peru begleiten könne. Die Anforderungen an einen Eingriff seien angesichts der Tatsache, dass das Familienleben intakt sei und die Schweizer Kinder sowie der Schweizer Ehemann davon massiv betroffen wären, besonders hoch. Als öffentliches Interesse ergebe sich vorliegend einzig das fiskalische Interesse an einer Entlastung der öffentlichen Hand. Dieses genüge für einen Eingriff dieser Tragweite in Anbetracht von [Art. 8 Ziff. 2 EMRK](#) nicht. Ausserdem sei das Kindeswohl gemäss [Art. 3 KRK](#) vorrangig zu beachten. Die Kinder seien teilweise in der Schweiz geboren, hier aufgewachsen und sozialisiert worden. «Nelio» habe ein auf ihn angepasstes Betreuungsnetz, welches er bei einer Ausreise verlieren würde. Eine entsprechende Betreuung wäre in Peru nicht möglich. Eine Ausreise entspreche auch hinsichtlich ihrer beruflichen und schulischen Zukunft nicht dem Kindeswohl und könne ihnen nicht zugemutet werden.

Der Rekurs wurde gutgeheissen. Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung wurde «Marisols» gute Integration gewürdigt. Die Zusammenarbeit mit den Sozialen Diensten habe stets gut funktioniert. Gemäss einem Schreiben der Sozialen Dienste komme die Familie der Schadensminderungspflicht vollumfänglich

nach und das Ehepaar sei motiviert und zuverlässig. Zudem ging die kantonale Rekursbehörde darauf ein, dass die Integrationserwartungen angesichts der Diagnose ihres Sohnes «Nelio» relativiert werden könnten. Auch die behandelnde Heilpädagogin habe erklärt, dass er ein spezielles Förderungsprogramm benötige und die Betreuung alle Ressourcen der Familie in Anspruch nehme. Eine Ausreise von «Marisol» wäre kaum zumutbar und nur schwer mit dem Kindeswohl zu vereinbaren. Auch die anderen beiden Kinder hätten offensichtlich ein Interesse am Verbleib in der Schweiz, um von den Ausbildungsmöglichkeiten und Lebensbedingungen zu profitieren. Ein Verbleib der Kinder in der Schweiz unter alleiniger Betreuung des Vaters wäre kaum möglich, weshalb gleichwohl Kosten für die Fremdbetreuung der Kinder anfallen würde. Die Kosten seien ebenfalls von der öffentlichen Hand zu tragen und wären bedeutend höher als die weiteren Sozialhilfeleistungen für «Marisol». Dieser Umstand relativiere das öffentliche Interesse.

Zusammenfassend ergäben sich gewichtige private Interessen an einem Verbleib von Marisol in der Schweiz, welche das öffentliche Interesse an einer Entlastung der Sozialhilfe überwiegen.

«Marisols» Aufenthaltsbewilligung wurde folglich verlängert. Sie geht inzwischen einer Erwerbstätigkeit nach.

Gemeldet von: Anwalt

Quellen: Aktendossier