

# **BGer 2C 488/2019 vom 4. Februar 2020**

Bundesgericht, 2020-02-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_488\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_488_2019)

FR: TF 2C 488/2019 du 4 février 2020

IT: TF 2C 488/2019 del 4 febbraio 2020

## **Regeste**

Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung | Bürgerrecht und Ausländerrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten auf dem Gebiet des Ausländerrechts unzulässig gegen Entscheide betreffend Bewilligungen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumen. Ein bundes- oder völkerrechtlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung besteht grundsätzlich nur dann, wenn sich der Ausländer auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrags berufen können ( BGE 130 II 281 E. 2.1 S. 284; 128 II 145 E. 1.1.1 S. 148; Urteil 2C\_202/2018 vom 19. Juli 2019 E. 1.1).

### **E. 1.2**

Als Vater eines minderjährigen Sohnes, der über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht in der Schweiz verfügt, beruft sich der Beschwerdeführer 1 in vertretbarer Weise auf den Schutz seines Anspruchs auf Familienleben ( Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 Abs. 1 BV ; "umgekehrter Familiennachzug"; vgl. Urteil 2C\_730/2018 vom 20. März 2019 E. 1.1). Ob ein Bewilligungsanspruch tatsächlich besteht, ist praxisgemäss eine Frage der materiellen Beurteilung und keine solche des Eintretens (vgl. BGE 139 I 330 E. 1.1 S. 332 mit Hinweisen; 136 II 177 E. 1.1 S. 179). Demgegenüber lässt sich aus den Garantien des Übereinkommens vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) kein eigenständiger Anspruch auf die Erteilung einer Bewilligung ableiten, der im Rahmen des Eintretens in vertretbarer Weise geltend gemacht werden könnte (vgl. BGE 144 II 1 E. 5 S. 11 f.; Urteil 2C\_775/2017 vom 28. März 2018 E. 1.3.3 mit Hinweis). Diesen Bestimmungen ist jeweils im Rahmen der Auslegung des nationalen Rechts Rechnung zu tragen ( Art. 8 Ziff. 2 EMRK und Art. 96 Abs. 1 AIG [SR 142.20; bis 31. Dezember 2018: AuG]).

### **E. 1.3**

Der minderjährige Beschwerdeführer 2 ist im Besitz einer Niederlassungsbewilligung und ist nicht Adressat der Verfügung des Migrationsamtes vom 31. Mai 2018. Er hat jedoch ein schutzwürdiges eigenes Interesse daran, dass der Entscheid, die Bewilligung seines Vaters nicht zu verlängern, aufgehoben wird, müsste er doch unter Umständen zwar nicht aus rechtlichen, aber aus tatsächlichen Gründen das Land mit diesem verlassen ( BGE 143 I 21 E. 5.4 S. 28 f.; 142 III 612 E. 4.1 S. 614; Urteil 2C\_332/2018 vom 17. Januar 2019 E. 3.1). Ob der Beschwerdeführer 2 im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht als Partei zugelassen wurde, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht eindeutig entnehmen. Zwar wird er im Rubrum des vorinstanzlichen Urteils aufgeführt, doch finden sich in den Erwägungen keine

Ausführungen zu seiner Parteistellung. Es erübrigt sich indessen, die Problematik weiter zu vertiefen: Die Interessenlage des Vaters deckt sich für das vorliegende Verfahren mit derjenigen seines Sohnes; im Übrigen handelte er als sorge- und obhutsberechtigter Person für diesen (vgl. auch Urteil 2C\_730/2018 vom 20. März 2019 E. 1.3).

#### **E. 1.4**

Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 lit. a BGG).

#### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a und b BGG ). Bei der Prüfung wendet das Bundesgericht das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ; BGE 142 I 155 E. 4.4.5 S. 157) und verfügt es über volle Kognition ( Art. 95 BGG ; BGE 141 V 234 E. 2 S. 236). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 I 99 E. 1.7.2 S. 106 ; 139 I 229 E. 2.2 S. 232).

#### **E. 2.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, sofern sie offensichtlich unrichtig sind oder auf einer anderen Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen ( Art. 105 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 2.3**

Das Vorbringen von Tatsachen, die sich erst nach dem angefochtenen Entscheid ereigneten oder entstanden (echte Noven), ist vor Bundesgericht unzulässig ( BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 22 f. mit Hinweisen). Unbeachtlich im vorliegenden bundesgerichtlichen Verfahren sind daher der von den Beschwerdeführern eingereichte Arbeitsvertrag vom 27. März 2019 sowie der Schlussbericht der aoz-Familienbegleitung vom 8. April 2019.

#### **E. 3**

Die Beschwerdeführer werfen der Vorinstanz eine Verletzung von Art. 12 KRK vor, weil sie auf die Anhörung des Beschwerdeführers 2 verzichtet habe.

#### **E. 3.1**

Nach Art. 12 Abs. 1 KRK sichern die Vertragsstaaten dem Kind, das fähig ist, sich eine eigene Meinung zu bilden, das Recht zu, diese Meinung in allen das Kind berührenden Angelegenheiten frei zu äussern, und berücksichtigen die Meinung des Kindes angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife. Nach Abs. 2 wird dem Kind zu diesem Zweck insbesondere Gelegenheit gegeben, in allen das Kind berührenden Gerichts- oder Verwaltungsverfahren entweder unmittelbar oder durch einen Vertreter oder eine geeignete Stelle im Einklang mit den innerstaatlichen Verfahrensvorschriften gehört zu werden. Dieses Recht gilt grundsätzlich auch in fremdenpolizeilichen Verfahren, so namentlich wenn das Aufenthaltsrecht eines Kindes oder einer für es sorgenden Betreuungsperson in Frage steht (vgl. BGE 124 II 361 E. 3c S. 368; Urteil 2A.450/2006 vom 21. Dezember 2006 E. 4.1).

### **E. 3.2**

Art. 12 KRK stellt einen direkt anwendbaren Rechtssatz dar, dessen Verletzung beim Bundesgericht angefochten werden kann ( BGE 144 II 1 E. 6.5 S. 15 mit Hinweis). Wie sich aus dem Wortlaut von Art. 12 Abs. 2 KRK ergibt, ist allerdings eine persönliche Anhörung nicht in jedem Fall unerlässlich; wenn die Kinder durch ihre Eltern vertreten werden und beider Interessen gleichläufig sind, kann die Ansicht der Kinder auch ohne persönliche Anhörung durch ihre Eltern eingebracht werden, sofern der rechtserhebliche Sachverhalt auch ohne diese Anhörung rechtsgenügend festgestellt werden kann ( BGE 144 II 1 E. 6.5 S. 15 mit Hinweisen; Urteil 2C\_234/2019 vom 14. Oktober 2019 E. 3.4).

### **E. 3.3**

Vorliegend sind die Interessen der Beschwerdeführer mit Bezug auf die Aufenthaltsberechtigung des Beschwerdeführers 1 bzw. seinen weiteren Verbleib in der Schweiz gleichgerichtet, so dass die Voraussetzungen für einen Verzicht auf die persönliche Anhörung des Kindes erfüllt sind. Ob es im Falle einer Wegweisung des Beschwerdeführers 1 dem Kindeswohl besser entsprechen würde, wenn der Beschwerdeführer 2 mit ihm ausreisen oder erneut in einer Pflegefamilie in der Schweiz platziert würde, ist im Rahmen eines allfälligen Kindesschutzverfahrens zu prüfen. Dort wird auch die Frage der Anhörung des Kindes eigenständig zu evaluieren sein.

### **E. 4**

Die Beschwerdeführer berufen sich auf den Schutz des Privat- und Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV sowie auf Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG . Zu prüfen ist zunächst, ob der Beschwerdeführer 1, dessen Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert wurde, aus diesen Bestimmungen einen Anspruch auf einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz ableiten könnte.

#### **E. 4.1.1**

Aus der EMRK ergibt sich grundsätzlich weder ein Recht auf Einreise oder Aufenthalt in einem bestimmten Staat noch auf Wahl des für das Familienleben am geeignetsten erscheinenden Orts ( BGE 144 II 1 E. 6.1 S. 12 mit Hinweisen). Der Schutzbereich von Art. 8 EMRK ist aber eröffnet, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser möglich bzw. zumutbar wäre, ihre familiären Beziehungen andernorts zu leben ( BGE 144 I 266 E. 3.3 S. 272 ; 143 I 21 E. 5.1 S. 26 f. ; 139 I 330 E. 2.1 S. 335 f.).

#### **E. 4.1.2**

Minderjährige haben grundsätzlich dem Inhaber der elterlichen Sorge und der faktischen Obhut (im Sinne einer überwiegenden Betreuung) zu folgen; das ausländische unmündige Kind teilt schon aus familienrechtlichen Gründen (vgl. BGE 133 III 305 E. 3.3 S. 306 ff.) regelmässig das ausländerrechtliche Schicksal des sorge-/betreuungsberechtigten Elternteils; es hat das Land gegebenenfalls mit diesem zu verlassen, wenn er über keine Aufenthaltsberechtigung (mehr) verfügt und ihm die Ausreise zumutbar ist (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.4 S. 28; 139 II 393 E. 4.2.3 S. 400; Urteile 2C\_234/2019 vom 14. Oktober 2019 E. 4.3.2; 2C\_359/2014 vom 1. Dezember 2014 E. 5.4). Für Kinder im anpassungsfähigen Alter ist der Umzug in ein anderes Land zusammen mit dem Inhaber der elterlichen Sorge zumutbar, wenn sie mit dessen Kultur durch Sprachkenntnisse, gelegentliche

Ferienaufenthalte und einer entsprechenden Kulturvermittlung seitens der Eltern vertraut sind (vgl. BGE 143 I 21 E. 5.4 S. 28 f. betreffend zwei Kinder im Alter von fünf und drei Jahren).

#### **E. 4.1.3**

Der Beschwerdeführer 2, dessen Mutter verstorben ist, ist in der Schweiz geboren, verfügt über eine Niederlassungsbewilligung und ist hier eingeschult. Im Zeitpunkt des angefochtenen Urteils war er 11 Jahre alt und befand sich somit nicht mehr im Kleinkindalter. Er verfügt nicht über dieselbe Staatsangehörigkeit wie sein Vater, der alleiniger Inhaber des Sorgerechts ist. Dem angefochtenen Urteil kann zudem entnommen werden, dass er mit keiner Landessprache Pakistans vertraut ist und kein Englisch spricht (vgl. E. 5.5 des angefochtenen Urteils). Vor diesem Hintergrund kann die Zumutbarkeit seiner Ausreise nicht voraussetzungslos bejaht werden. Folglich kommt die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an den Beschwerdeführer 1 gestützt auf Art. 8 EMRK grundsätzlich in Betracht.

#### **E. 4.2**

Ein Anspruch auf weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers 1 kommt auch gestützt auf Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG in Betracht. Danach besteht der Anspruch des Ehegatten auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der Ehe oder der Familiengemeinschaft weiter, wenn wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen. Solche Gründe können namentlich vorliegen, wenn der Ehegatte, von dem sich die Aufenthaltsberechtigung ableitet, verstirbt (vgl. BGE 137 II 1 ff.) oder, wenn eine schützenswerte Beziehung zu einem in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Kind besteht (vgl. BGE 139 I 315 E. 2.1 S. 319; Urteil 2C\_414/2014 vom 12. März 2015 E. 2.1). Nach Art. 51 Abs. 2 lit. b AIG erlöschen die Ansprüche gemäss Art. 50 AIG, falls ein Widerrufsgrund nach Art. 62 AIG vorliegt. Bei der Beurteilung des Vorliegens wichtiger persönlicher Gründe i.S.v. Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG ist die Gesamtsituation zu würdigen und die entsprechende Regelung verfassungs- bzw. konventionskonform anzuwenden. Der Anspruch aus Art. 50 Abs. 1 lit. b AIG geht in diesem Zusammenhang nicht weniger weit als jener aus Art. 13 BV und Art. 8 EMRK, auf welche sich die Beschwerdeführer ebenfalls berufen (vgl. Urteile 2C\_234/2019 vom 14. Oktober 2019 E. 4.2.2; 2C\_417/2018 vom 19. November 2018 E. 5; 2C\_1125/2014 vom 9. September 2015 E. 4.1 mit Hinweisen).

#### **E. 5.1**

Die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers 1 wurde mit dem Widerrufsgrund von Art. 62 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 33 Abs. 3 AIG begründet. Danach kann die zuständige Behörde Bewilligungen, ausgenommen die Niederlassungsbewilligung, und andere Verfügungen nach diesem Gesetz widerrufen, wenn die ausländische Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe, d.h. zu einer solchen von mehr als einem Jahr, verurteilt worden ist. Keine Rolle spielt, ob die Sanktion bedingt, teilbedingt oder unbedingt ausgesprochen wurde ( BGE 139 I 16 E. 2.1 S. 18 ; 139 I 31 E. 2.1 S. 32; Urteile 2C\_773/2019 vom 5. Dezember 2019 E. 3.1; 2C\_269/2018 vom 23. April 2019 E. 3.2). Keine Anwendung findet vorliegend Art. 62 Abs. 2 AIG, wonach ein Widerruf unzulässig ist, der nur damit begründet wird, dass ein Delikt begangen wurde, für das ein Strafgericht bereits eine Strafe oder Massnahme verhängt hat, jedoch von einer Landesverweisung abgesehen hat. Die neuen Bestimmungen über die Landesverweisung ( Art. 66a ff. StGB ),

die am 1. Oktober 2016 in Kraft getretenen sind (AS 2016 2329), sind aufgrund des strafrechtlichen Rückwirkungsverbots nur anwendbar, wenn das auslösende Delikt nach diesem Datum begangen wurde (vgl. dazu Urteile 2C\_358/2019 vom 18. November 2019 E. 3.2 und 3.3; 2C\_305/2018 vom 18. November 2019 E. 4.2 und 4.3; jeweils mit Hinweisen). Gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen wurden die dem Urteil des Obergerichts vom 23. Oktober 2017 zugrunde liegende Straftaten im Jahr 2014 begangen (vgl. E. 2.2.3 des angefochtenen Urteils), so dass die Kompetenz zum Widerruf der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers 1 in der vorliegenden Konstellation bei den Migrationsbehörden lag (vgl. auch E. 2 des angefochtenen Urteils).

## **E. 5.2**

Aufgrund der rechtskräftigen Verurteilung des Beschwerdeführers zu einer Freiheitsstrafe von dreieinhalb Jahren ist vorliegend der Widerrufsgrund von Art. 62 Abs. 1 lit. b AIG erfüllt, was der Beschwerdeführer nicht bestreitet. Er macht indessen geltend, der Widerruf sei unverhältnismässig und verletze seinen Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens ( Art. 13 Abs. 1 BV ; Art. 8 Ziff. 1 EMRK ).

## **E. 5.3**

Liegt ein Widerrufsgrund vor, ist stets zu prüfen, ob sich die Massnahme als verhältnismässig erweist (Art. 5 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 36 Abs. 3 BV ; Art. 96 AIG ; Art. 8 Abs. 2 EMRK ), was eine Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller wesentlicher Umstände des Einzelfalls erfordert. Landesrechtlich wie konventionsrechtlich sind bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit namentlich die Art und Schwere der vom Betroffenen begangenen Straftaten und des Verschuldens, der Grad der Integration bzw. die Dauer der bisherigen Anwesenheit in der Schweiz sowie die dem Betroffenen und seiner Familie drohenden Nachteile zu berücksichtigen ( BGE 139 I 16 E. 2.2.1 S. 19 f.; Urteil 2C\_447/2017 vom 10. September 2018 E. 2.2 mit Hinweisen). Keines dieser Elemente ist für sich allein ausschlaggebend; erforderlich ist eine Würdigung der gesamten Umstände im Einzelfall (vgl. die Urteile 2C\_410/2018 vom 7. September 2018 E. 4.2 und 2C\_846/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 2.4 mit Hinweisen). Das Kindeswohl ist in der Interessenabwägung gemäss Art. 8 Abs. 2 EMRK ein wesentliches Element unter anderen und somit nicht alleine ausschlaggebend (vgl. BGE 144 I 91 E. 5.2 S. 97 f. ; 143 I 21 E. 5.5 S. 29 ff. mit Hinweisen ; 140 I 145 E. 4.2 S. 149 f.; Urteile 2C\_221/2019 vom 25. Juli 2019 E. 3.4; 2C\_904/2018 vom 24. April 2019 E. 2.4). Ob den Interessen des Kindes im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung hinreichend Rechnung getragen wurde, ist keine Sachverhalts-, sondern eine Rechtsfrage. Die Vorwürfe der Beschwerdeführer, wonach die Vorinstanz den Sachverhalt nicht rechtsgenügend festgestellt habe, weil sie das Kindeswohl nicht genügend berücksichtigt habe, erweisen sich daher als unbegründet.

## **E. 5.4**

Ausgangspunkt und Massstab für die migrationsrechtliche Interessenabwägung ist die Schwere des Verschuldens, die sich in der Dauer der verfahrensauslösenden Freiheitsstrafe niederschlägt ( BGE 134 II 10 E. 4.2 S. 23; 129 II 215 E. 3.1 S. 216; Urteil 2C\_1076/2013 vom 2. Juni 2014 E. 4.1).

### **E. 5.4.1**

Die Vorinstanz ist aufgrund des Strafmasses von 42 Monaten Freiheitsstrafe in zulässiger Weise von einem schweren migrationsrechtlichen Verschulden des Beschwerdeführers 1 ausgegangen (vgl. E. 4.2.3 des angefochtenen Urteils), liegt doch dieses Strafmass weit

über der Grenze von einem Jahr, welche für die Möglichkeit des Widerrufs massgeblich ist (vgl. BGE 139 I 145 E. 3.4 S. 152; Urteile 2C\_231/2019 vom 23. Mai 2019 E. 2.1; 2C\_843/2014 vom 18. März 2015 E. 3.2). Bereits die qualifizierten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz ( Art. 19 Abs. 2 lit. a und b BetmG ), welche der Verurteilung vom 23. Oktober 2017 zugrunde liegen, indizieren ein erhebliches migrationsrechtliches Verschulden (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34; 125 II 521 E. 4a S. 527 mit Hinweisen; Urteil 2C\_813/2018 vom 5. April 2019 E. 5.3). Gemäss dem angefochtenen Urteil habe der Beschwerdeführer 1 ein Kokaingemisch von 310 Gramm bezogen und davon rund 120 Gramm weiterverkauft. Es sei davon auszugehen, dass er die übrige Menge, abzüglich Eigenkonsum von 60-80 Gramm, seinem Lieferanten retourniert habe. Dabei könne von einer Menge von über 70 Gramm reinem Kokain-Hydrochlorid ausgegangen werden. Zudem habe er bandenmässig, zusammen mit seinem Bruder, gehandelt. Gemäss den Ausführungen des Obergerichts habe der Beschwerdeführer 1 beim gesamten Betäubungsmittelhandel eine entscheidende Rolle gespielt und hauptsächlich aus pekuniären und somit aus egoistischen Motiven gehandelt. Schliesslich habe er sich - so das Verwaltungsgericht weiter - andere Lieferanten gesucht, die ihm allerdings statt Kokain ein Heroingemisch von 480 Gramm zur Verfügung gestellt hätten. Weil er dieses Heroingemisch nicht habe verkaufen können, habe er sich zu dessen Rückgabe entschieden. Auch in diesem Zusammenhang seien geldwerte Vorteile im Vordergrund gestanden (vgl. E. 4.2.1 des angefochtenen Urteils).

#### **E. 5.4.2**

Nach der Rechtsprechung besteht bei schweren Straftaten, wozu auch Betäubungsmitteldelikte gehören, bei Rückfall und wiederholter Delinquenz ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Wegweisung bzw. Fernhaltung des ausländischen Täters. In solchen Fällen muss zum Schutz der Öffentlichkeit ausländerrechtlich selbst ein geringes Restrisiko weiterer Beeinträchtigungen der dadurch gefährdeten Rechtsgüter nicht in Kauf genommen werden (vgl. BGE 139 I 31 E. 2.3.2 S. 34 mit Hinweisen; Urteil 2C\_641/2013 vom 17. Dezember 2013 E. 3.4.1). Zudem gehört die qualifizierte Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ( Art. 19 Abs. 2 BetmG ) zu den Verhaltensweisen, welche seit dem 1. Oktober 2016 eine obligatorische Landesverweisung nach sich ziehen ( Art. 66a Abs. 1 lit. o StGB ). Auch wenn diese Regelung nicht rückwirkend Anwendung auf den Beschwerdeführer 1 findet, darf bei einer Interessenabwägung berücksichtigt werden, dass der Verfassungs- und Gesetzgeber Betäubungsmitteldelikte als besonders verwerflich erachtet (vgl. Urteile 2C\_108/2018 vom 28. September 2018 E. 4.3.3; 2C\_393/2017 vom 5. April 2018 E. 3.3.1; 2C\_172/2017 vom 12. September 2017 E. 3.3). Erschwerend kommt hinzu, dass der Beschwerdeführer 1 bereits früher strafrechtlich in Erscheinung getreten war. So wurde er am 13. August 2008 vom Bezirksgericht Zürich unter anderem wegen einer qualifizierten Widerhandlung gegen das BetmG zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 17 Monaten verurteilt. Gemäss dem angefochtenen Urteil habe er mit insgesamt 29,8 Gramm reinem Kokain gehandelt, wobei auch damals rein finanzielle Motive im Vordergrund gestanden seien (vgl. E. 4.3.2 des angefochtenen Urteils). Aufgrund dieser Verurteilung wurde er am 5. November 2008 vom Migrationsamt ausländerrechtlich verwarnet. Eine weitere Verurteilung wegen Betrugs erfolgte mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 24. Mai 2012. Gemäss den vorinstanzlichen Ausführungen habe er zusammen mit seiner damaligen Ehefrau gegenüber der Fürsorgebehörde Einnahmen nicht angegeben und unrechtmässig Sozialhilfe im Umfang von Fr. 4'416.-- bezogen (vgl. E. 4.2.3 des angefochtenen Urteils).

### **E. 5.4.3**

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass sich der Beschwerdeführer 1 weder durch Verurteilungen noch durch die angesetzten Probezeiten und die ausländerrechtliche Verwarnung beeindrucken liess, sondern weiter delinquierte. Durch sein Verhalten hat er gezeigt, dass er grosse Mühe hat, sich an die Rechtsordnung zu halten, so dass ein grosses öffentliche Interesse an seiner Fernhaltung besteht. Vor diesem Hintergrund ist nicht auszuschliessen, dass er erneut straffällig werden könnte. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass bei ausländischen Personen, die nicht in den Anwendungsbereich des FZA (SR 0.142.112.681) fallen, auch generalpräventive Gesichtspunkte in die Beurteilung einfließen dürfen (vgl. das Urteil 2C\_636/2017 vom 6. Juli 2018 E. 3.2.5 mit Hinweisen).

### **E. 5.5**

Was die Beschwerdeführer dem entgegenhalten, vermag nicht zu überzeugen. Entgegen ihrer Auffassung war die Vorinstanz nicht gehalten, Tatumständen, die bereits vom Strafrichter berücksichtigt wurden bzw., die der Beschwerdeführer 1 im Rahmen des Strafverfahrens hätte einbringen können, im migrationsrechtlichen Verfahren Rechnung zu tragen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass das straf- und das ausländerrechtliche Verfahren unterschiedliche Zwecke verfolgen, weshalb die Migrationsbehörde nicht an die Einschätzung des strafrechtlichen Verschuldens gebunden ist, auch wenn sie diese mitberücksichtigt: Strafrechtlich geht es um die verschuldensabhängige Sanktionierung verpönten Verhaltens und die Reintegration des Täters bzw. der Täterin; ausländerrechtlich steht dagegen der Sicherheitsaspekt im Vordergrund, der, wie bereits erwähnt, ausserhalb des Anwendungsbereichs des FZA auch generalpräventiv wirken darf (Urteile 2C\_231/2019 vom 23. Mai 2019 E. 2.4.1; 2C\_815/2018 vom 24. April 2019 E. 4.3.1 mit zahlreichen Hinweisen). Die in diesem Zusammenhang von den Beschwerdeführern erhobene Rüge der ungenügenden Sachverhaltsfeststellung schlägt daher fehl. Nichts zu ihren Gunsten können sie ferner aus dem Umstand ableiten, dass der Beschwerdeführer 1 aus dem Strafvollzug bedingt entlassen wurde und sich danach nach eigenen Angaben wohl verhalten habe. Praxisgemäss kommt dem Wohlverhalten während strafrechtlichen Probezeiten bzw. unter dem Druck eines hängigen ausländerrechtlichen Verfahrens nur untergeordnete Bedeutung zu. In dieser Zeit wird ein vorbildliches Verhalten erwartet und stellt ein solches keine besondere Leistung dar. Dies gilt vorliegend umso mehr, als der Bewegungsspielraum des Beschwerdeführers auch teilweise durch den Strafvollzug eingeschränkt war (vgl. Urteil 2C\_208/2016 vom 21. Dezember 2016 E. 5.2).

### **E. 5.6**

Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass gewichtige öffentliche Interessen an der Wegweisung des Beschwerdeführers 1 bestehen (vgl. auch E. 4.3 des angefochtenen Urteils). Diese können nur durch entsprechend gewichtige private Interessen aufgewogen werden, d.h. es müssen aussergewöhnlich schwerwiegende Umstände gegen eine Wegweisung sprechen (vgl. Urteil 2C\_773/2019 vom 5. Dezember 2019 E. 3.5).

#### **E. 6.1.1**

Ein gewichtiges Interesse an einem Verbleib in der Schweiz ergibt sich aus der Beziehung des Beschwerdeführers 1 zu seinem minderjährigen Sohn bzw. zum Beschwerdeführer 2, dessen Mutter verstorben ist und der über eine Niederlassungsbewilligung verfügt. Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführer hat die Vorinstanz die Interessen des

Kindes im Rahmen der Interessenabwägung berücksichtigt. Sie hat ausgeführt, dem 11-jährigen Beschwerdeführer 2, der Staatsbürger von Thailand ist, sei nicht ohne Weiteres zumutbar, dem Beschwerdeführer 1 nach Pakistan zu folgen. Zwar habe er ferienhalber Pakistan besucht; auch stamme die Pflegefamilie, bei welcher er während des Gefängnisaufenthalts seines Vaters platziert worden sei, aus Pakistan. Allerdings könne noch nicht davon ausgegangen werden, dass er mit den Gepflogenheiten Pakistans vertraut sei. Zudem spreche er weder eine der Sprachen Pakistans noch Englisch (vgl. E. 5.5 des angefochtenen Urteils). Angesichts der konkreten Umstände ist das Verwaltungsgericht jedoch zum Schluss gekommen, dass das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung des Beschwerdeführers 1 das Interesse der Beschwerdeführer, ihr Familienleben in der Schweiz weiterzuführen, überwiegt (vgl. E. 5.5 des angefochtenen Urteils).

#### **E. 6.1.2**

Dieses Ergebnis ist nicht zu beanstanden. Wie bereits ausgeführt, sind die Interessen des Kindes ausländerrechtlich nicht allein ausschlaggebend, sondern sie sind im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung in die Interessenabwägung einzubeziehen (vgl. E. 5.3 hiervor). Je schwerer die begangene Rechtsgutsverletzung wiegt, desto eher vermag das öffentliche Interesse an einer Fernhaltung des Straftäters selbst das Interesse eines Kindes zu überwiegen, mit diesem Elternteil hier aufwachsen zu können (vgl. Urteile 2C\_681/2016 vom 5. Januar 2017 E. 4.3; 2C\_145/2016 vom 14. November 2016 E. 4.3.2; 2C\_503/2014 vom 25. November 2014 E. 4.4.3 mit Hinweisen). In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer 1 die schwerste Straftat verübte, nachdem die Mutter seines Sohnes verstorben war und er bereits als alleinerziehender Vater für die Betreuung des Beschwerdeführers 2 zu sorgen hatte (vgl. auch E. 5.5 des angefochtenen Urteils). Weder die Familienverhältnisse noch die ausländerrechtliche Verwarnung hielten ihn davon ab, weiter zu delinquieren. Mit seinem Verhalten hat er den Fortbestand seines Familienlebens in der Schweiz selbstverschuldet und mutwillig aufs Spiel gesetzt.

#### **E. 6.1.3**

Im Ergebnis kann der Beschwerdeführer 1 aus seiner Beziehung zu seinem minderjährigen Kind aufgrund seiner schweren Delinquenz keinen Anspruch auf einen weiteren Verbleib in der Schweiz ableiten. Allerdings ist erneut darauf hinzuweisen, dass das Anwesenheitsrecht des Beschwerdeführers 2 vom Widerruf der Aufenthaltsbewilligung seines Vaters nicht tangiert ist. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, hat die Wegweisung des Beschwerdeführers 1 nicht zwingend die Ausreise des Beschwerdeführers 2 zur Folge. Dieser könnte auch im Rahmen kindeschutzrechtlicher Massnahmen wieder in einer Pflegefamilie untergebracht werden und somit in der Schweiz bleiben (vgl. E. 5.5 des angefochtenen Urteils). Ob eine erneute Fremdplatzierung seine Interessen besser wahren und ob eine Betreuungsalternative tatsächlich bestehen würde, kann gegebenenfalls im Rahmen eines Kindeschutzverfahrens beurteilt werden.

#### **E. 6.2**

Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich ferner, dass der Beschwerdeführer 1 im Alter von 27 Jahren in die Schweiz eingereist ist und somit seit rund 17 Jahren hier lebt (vgl. E. 5.2 des angefochtenen Urteils). Damit weist er eine lange Aufenthaltsdauer auf, die jedoch mit Blick auf Dauer des vorliegenden ausländerrechtlichen Verfahrens und die in Haft verbrachte Zeit teilweise zu relativieren ist. Ohnehin kann er aus seiner langen Anwesenheit in der Schweiz nichts zu seinen Gunsten ableiten. Zwar hat das Bundesgericht in einem

neueren Urteil festgehalten, dass nach einer rechtmässigen Aufenthaltsdauer von rund zehn Jahren regelmässig davon ausgegangen werden könne, dass die sozialen Beziehungen in diesem Land so eng geworden seien, dass es für eine Aufenthaltsbeendigung besonderer Gründe bedarf; im Einzelfall kann es sich jedoch anders verhalten und die Integration zu wünschen übrig lassen ( BGE 144 I 266 E. 3.9 S. 278 f.). Vorliegend spricht bereits die mehrfache, teilweise schwere Delinquenz des Beschwerdeführers 1 gegen eine gelungene Integration. Zwar ist positiv zu würdigen, dass er gemäss dem angefochtenen Urteil während seiner Aufenthaltsdauer in der Schweiz verschiedene Anstellungen hatte und nach der Haftentlassung bereits wieder eine Arbeitsstelle gefunden hat; entgegen seiner Auffassung kommt seiner einigermaßen gelungenen beruflichen Integration angesichts seiner Delinquenz keine entscheidende Bedeutung zu. Negativ ins Gewicht fällt zudem der Umstand, dass er von März 2008 bis Juli 2010 mit Sozialhilfe von insgesamt Fr. 25'861.-- unterstützt wurde und er dem Kanton Zürich Fr. 89'770.55 aus Strafverfahren schuldet (vgl. E. 5.2 des angefochtenen Urteils). Schliesslich zeugt auch der Umstand, dass er Deutsch spricht, nicht von einer besonders guten Integration, kann dies doch aufgrund der langen Aufenthaltsdauer von ihm erwartet werden (vgl. auch E. 5.2 des angefochtenen Urteils).

### **E. 6.3**

Unbehelflich ist schliesslich der Hinweis der Beschwerdeführer auf das Urteil des EGMR i.S. Udeh gegen die Schweiz vom 16. April 2013 (Nr. 12020/09). Das Bundesgericht hat festgehalten, dass es sich dabei nicht um einen Grundsatzentscheid handelt. Ferner hat es dessen Tragweite insofern relativiert, als sich der Gerichtshof dabei überwiegend auf Tatsachen stützte, welche erst nach dem kantonalen Urteil und dem bundesgerichtlichen Verfahren eingetreten waren ( BGE 139 I 325 E. 2.4 S. 327 ff.; Urteil 2C\_410/2018 vom 7. September 2018 E. 6.5).

### **E. 6.4**

Zu prüfen ist schliesslich, ob die Rückkehr des Beschwerdeführers 1 in seine Heimat zumutbar erscheint. Er macht in diesem Zusammenhang geltend, dass beim Vollzug der Wegweisung sein Leben ernsthaft gefährdet wäre und rügt eine Verletzung von Art. 3 EMRK und Art. 25 Abs. 3 BV . Zur Begründung führt er im Wesentlichen aus, dass sein Bruder seine zweite Ehefrau und Mutter des Beschwerdeführers 2 getötet habe.

#### **E. 6.4.1**

Gemäss Art. 3 EMRK bzw. bzw. Art. 25 Abs. 3 BV sind Wegweisungen unzulässig, wenn nachweisbar ernsthafte Gründe dafür sprechen, dass die betroffene Person im Falle der Wegweisung bzw. von deren Vollzug tatsächlich Gefahr läuft, sich im Aufnahmeland Folter oder einer anderen Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung ausgesetzt zu sehen. Wurde ein solches Risiko mit stichhaltigen Gründen konkret und ernsthaft glaubhaft gemacht ("real risk"), ist die Wegweisung bzw. ihr Vollzug völker- und verfassungsrechtlich unzulässig und kann sich die aufenthaltsbeendende Massnahme selber als unverhältnismässig erweisen (vgl. BGE 111 Ib 68 ff.; Urteile 2C\_868/2016 vom 23. Juni 2016 E. 5.2.2 mit Hinweisen; 2C\_136/2017 vom 20. November 2017 E. 6.2.1).

#### **E. 6.4.2**

Die Vorinstanz hat ausgeführt, dass der Bruder des Beschwerdeführers 1 betreffend das an dessen zweiten Ehefrau begangene Tötungsdelikt als Täter infrage komme. Die Tat sei gemäss den Aussagen des Beschwerdeführers 1 im Nachgang zu einem Streit anlässlich der Gründung eines Unternehmens in Thailand begangen worden. Trotz dieses tödlichen

Vorfalls sei der Beschwerdeführer 1 gemäss den unbestrittenen Feststellungen des Verwaltungsgerichts zusammen mit seinem Sohn in seine Heimat gereist, wo sich auch sein Bruder aufgehalten habe. Die Behauptungen des Beschwerdeführers 1, wonach er zusammen mit seinem Sohn inkognito nach Pakistan gereist sei, erachtete die Vorinstanz als nicht glaubwürdig (vgl. E. 5.4.3 des angefochtenen Urteils). Der Beschwerdeführer 1 legt nicht spezifisch und detailliert dar, inwiefern sein Leben in Pakistan gefährdet sein soll. Auch bringt er keine konkreten Hinweise vor, die auf eine ernsthafte Gefahr einer Verletzung von Art. 3 EMRK bzw. Art. 25 Abs. 3 BV schliessen lassen. Weder bestreitet er, dass er zusammen mit seinem Sohn Familienangehörige in Pakistan besucht habe, noch behauptet er, dass er am geschäftlichen Streit, der Anlass zur Tötung seiner zweiten Ehefrau gegeben haben soll, beteiligt gewesen sei. Schliesslich macht er nicht geltend, dass die Behörden Pakistans nicht schutzfähig bzw. schutzwilling wären, sollte sein Leben tatsächlich gefährdet sein. Vor diesem Hintergrund bestand kein Anlass für die Vorinstanz, auf die allgemein gehaltenen Aussagen des Beschwerdeführers 1 bezüglich einer ernsthaften Gefährdung seines Lebens im Falle einer Rückkehr nach Pakistan näher einzugehen oder diese weiter abzuklären.

### **E. 6.4.3**

Weitere Gründe, die gegen die Zumutbarkeit der Rückkehr des Beschwerdeführers 1 in sein Heimatland sind nicht erischtlich: Er ist im Alter von 27 Jahren in die Schweiz eingereist und hat somit die prägenden Kinder- und Jugendjahre in der Heimat verbracht, so dass mit der Vorinstanz davon auszugehen ist, dass er mit der Sprache, der Kultur und den Gepflogenheiten von Pakistan vertraut ist. Gemäss den vorinstanzlichen unbestrittenen Ausführungen der Vorinstanz leben unter anderem sein Vater und seine Schwester in Pakistan, zu welchen er regelmässig Kontakt pflegt. Auch ist davon auszugehen, dass dem gesunden Beschwerdeführer 1 dank seiner in der Schweiz erworbenen Berufserfahrung möglich sein wird, in seiner Heimat wirtschaftlich Fuss zu fassen (vgl. E. 5.4.4 des angefochtenen Urteils).

### **E. 7**

Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer 1 aufgrund seiner Beziehung zu seinem minderjährigen niederlassungsberechtigten Sohn zwar ein gewichtiges Interesse an einem Verbleib in der Schweiz hat. Angesichts der konkreten Umstände, insbesondere seiner schweren und wiederholten Straffälligkeit sowie des schweren migrationsrechtlichen Verschuldens, überwiegt das öffentliche Interesse an der Beendigung seines Aufenthalts sein privates Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz. Eine weitere Verwarnung, wie von den Beschwerdeführern beantragt, rechtfertigt sich vorliegend nicht, da der Beschwerdeführer 1 bereits verwarnt wurde, ohne dass ihn dies veranlasst hätte, sein Verhalten zu ändern. Die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers 1 verletzt weder Bundes- noch Konventionsrecht und erweist sich als verhältnismässig. Ob für den Beschwerdeführer 2 mit Blick auf das Kindeswohl eine Fremdplatzierung in der Schweiz in Frage kommen könnte, ist gegebenenfalls im Rahmen eines Kindesschutzverfahrens zu prüfen.

### **E. 8**

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die unterliegenden Beschwerdeführer kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Es ist keine Parteientschädigung geschuldet ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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