

# BGer 2C\_648/2023 vom 8. Oktober 2024

Bundesgericht, 2024-10-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_648\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_648_2023)

FR: TF 2C\_648/2023 du 8 octobre 2024

IT: TF 2C\_648/2023 del 8 ottobre 2024

## Erwägungen

### E. 1

Auf dem Gebiet des Ausländerrechts ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide betreffend ausländerrechtliche Bewilligungen nur zulässig, wenn das Bundesrecht oder das Völkerrecht einen Anspruch auf die Bewilligung einräumt ( Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG e contrario). Für das Eintreten genügt, wenn die betroffene Person in vertretbarer Weise dartut, dass potenziell ein solcher Anspruch besteht. Ob tatsächlich ein Aufenthaltsrecht besteht, ist eine materielle Frage und keine Eintretensfrage ( BGE 147 I 268 E. 1.2.7 ; 139 I 330 E. 1.1).

Die Beschwerdeführerin verfügt über die Niederlassungsbewilligung. Die Beschwerdeführer machen in vertretbarer Weise einen Bewilligungsanspruch gemäss Art. 43 Abs. 1 AIG (Familiennachzug für ausländische Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von Personen mit Niederlassungsbewilligung) geltend. Ausserdem berufen sie sich in vertretbarer Weise auf das Recht auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 EMRK . Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 42, Art. 82 lit. a, 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 89 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 BGG ), ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

### E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht 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 ). Es 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 ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 147 I 73 E. 2.1).

### E. 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 Feststellungen ist von Amtes wegen ( Art. 105 Abs. 2 BGG ) oder auf Rüge hin ( Art. 97 Abs. 1 BGG ) möglich. Von den tatsächlichen Grundlagen des vorinstanzlichen Urteils weicht das Bundesgericht jedoch nur ab, wenn diese offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen und die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang zudem entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 142 I 135 E. 1.6). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet "willkürlich" ( BGE 140 III 115 E. 2). Eine entsprechende Rüge ist hinreichend zu substantzieren ( Art.

106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 147 I 73 E. 2.2).

### **E. 3**

Die Beschwerdeführer rügen zunächst eine willkürliche, vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung bezüglich der Berechnung des Bedarfs im Hinblick auf die Sozialhilfeabhängigkeit. Sie machen diesbezüglich im Wesentlichen geltend, Ausgangspunkt der Berechnung müsse der aktuelle Unterstützungsbetrag der Sozialhilfe von Fr. 3'406.-- monatlich sein. Mehrere Ausgabenposten (wie Prämien für Haftpflicht- und Hausratversicherung, Krankenkasse, etc.; dazu E. 3.4 unten) seien nicht zu berücksichtigen. Auf der Einnahmenseite seien zum voraussichtlichen Einkommen des Beschwerdeführers gemäss Arbeitsvertrag (vgl. Bst. B.b oben) Trinkgelder von monatlich Fr. 660.-- zu addieren. Insgesamt sei von einem Einkommen von monatlich Fr. 4'460.-- auszugehen, welches den Bedarf der Familie decke.

#### **E. 3.1**

Die Vorinstanz geht in tatsächlicher Hinsicht davon aus, dass der Bedarf der Familie nach dem Nachzug des Beschwerdeführers monatlich Fr. 5'180.-- ausmacht. Sie kommt schliesslich wie auch die Beschwerdeführer bemerken - wenn auch missverständlich formuliert - zum Schluss, dass der Bedarf der Familie nach dem Nachzug des Beschwerdeführers die Einnahmen der Beschwerdeführer um mehrere hundert Franken übersteigt (vgl. E. 2.5 angefochtenes Urteil).

#### **E. 3.2**

Die Sachverhaltsfeststellung bzw. Beweiswürdigung erweist sich nur dann als willkürlich, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat. Dass die von den Gerichten gezogenen Schlüsse nicht mit der eigenen Darstellung der Beschwerdeführer übereinstimmen, belegt keine Willkür ( BGE 146 V 88 E. 1.3.1; 140 III 264 E. 2.3; 137 III 226 E. 4.2; 136 III 552 E. 4.2; vgl. auch E. 2.2 oben).

#### **E. 3.3**

Unbestritten ist, dass der monatliche Grundbedarf (für einen Vier-Personen-Haushalt) Fr. 2'206.-- ausmacht. Weiter ist unbestritten, dass die monatlichen Mietkosten der Familie Fr. 1'488.-- betragen sowie - auf der Einkommenseite - der ungefähre Nettolohn des Beschwerdeführers Fr. 3'400.-- ausmacht, was zuzüglich Kinderzulagen von Fr. 400.-- (2 x Fr. 200.--) ein monatliches Nettoeinkommen von Fr. 3'800.-- ergibt.

#### **E. 3.4**

Entgegen den Beschwerdeführern ist Ausgangspunkt der Bedarfsberechnung der Bedarf für einen 4-Personen-Haushalt (die Beschwerdeführer und zwei Kinder), d.h. monatlich Fr. 2'206.--. Die Trinkgelder sind durch den Arbeitsvertrag nicht garantiert und deshalb in tatsächlicher Hinsicht auf der Einnahmenseite unbeachtlich. Die Frage, ob sie zu berücksichtigen sind, stellt sich jedoch im Rahmen der Prognose bezüglich der Gefahr einer (zukünftigen) Sozialhilfeabhängigkeit (dazu E. 4.1 f. unten). Damit steht - noch ohne Berücksichtigung der umstrittenen Ausgabenposten - bereits ein Bedarf von Fr. 3'694.-- (Grundbedarf Fr. 2'206.-- + Mietkosten Fr. 1'488.--) Einnahmen von Fr. 3'800.-- gegenüber. Entgegen den Beschwerdeführern ist dieser Bedarf um weitere Ausgabenposten zu erhöhen:

So sind monatliche Ausgaben für Haftpflicht- und Hausratversicherung (vgl. SKOS-[Schweizerische Konferenz für Sozialhilfe]Richtlinien C. 6.8 Abs. 2 lit. a; Sozialhilfehandbuch des Kantons Zürich, Kapitel 8.1.15), der Eigenanteil an den (nicht durch die individuelle Prämienverbilligung gedeckten) Krankenkassenprämien (vgl. SKOS-Richtlinien C.5 Abs. 2; Sozialhilfehandbuch des Kantons Zürich, Kapitel 7.3.02) sowie die Franchise und der Selbstbehalt bei den Gesundheitskosten (vgl. SKOS-Richtlinien C.5 Abs. 2; Sozialhilfehandbuch des Kantons Zürich, Kapitel 7.3.01) zu berücksichtigen. Damit übersteigt der Bedarf der Familie auch nach dem Nachzug des Beschwerdeführers und der Berücksichtigung von dessen Einkommen die voraussichtlichen Einnahmen. Die tatsächliche Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach damit ein Manko von mehreren hundert Franken besteht, ist nach dem Gesagten nicht offensichtlich unrichtig bzw. willkürlich, sondern vertretbar.

### **E. 3.5**

Die Rüge der willkürlichen Sachverhaltsfeststellung erweist sich demzufolge als unberechtigt.

### **E. 4**

Im Weiteren ist

als Rechtsfrage zu prüfen, ob die Voraussetzungen von Art. 43 Abs. 1 AIG erfüllt sind bzw. ob die Vorinstanz Art. 43 Abs. 1 AIG richtig angewendet hat. Vorliegend strittig ist die Voraussetzung gemäss lit. c, wonach ausländische Ehegatten und ledige Kinder unter 18 Jahren von Personen mit Niederlassungsbewilligung Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung haben, wenn (lit. c) sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sind.

### **E. 4.1**

Das Kriterium der Sozialhilfeunabhängigkeit ist rechtsprechungsgemäss erfüllt, wenn keine konkrete Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit besteht. Blosser finanzielle Bedenken genügen nicht, und ebensowenig kann diesbezüglich auf Hypothesen und pauschalierte Gründe abgestellt werden (Urteile 2C\_972/2022 vom 22. März 2024 E. 3.2; 2C\_10/2022 vom 21. September 2022 E. 8.2; 2C\_795/2021 vom 17. März 2022 E. 4.2.3; 2C\_309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 6.1; 2C\_574/2018 vom 15. September 2020 E. 4.1). Für die Beurteilung der Gefahr der Sozialhilfeabhängigkeit ist von den bisherigen und aktuellen Verhältnissen auszugehen und die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung auf längere Sicht abzuwägen. In die Beurteilung ist nicht nur das Einkommen des hier anwesenheitsberechtigten Familienangehörigen, sondern es sind auch die finanziellen Möglichkeiten aller Familienmitglieder miteinzubeziehen (Urteile 2C\_972/2022 vom 22. März 2024 E. 3.2; 2C\_10/2022 vom 21. September 2022 E. 8.2; 2C\_795/2021 vom 17. März 2022 E. 4.2.3; 2C\_309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 6.1; 2C\_574/2018 vom 15. September 2020 E. 4.1; vgl. auch BGE 139 I 330 E. 4.1; 122 II 1 E. 3c). Das Einkommen der Angehörigen, die an die Lebenshaltungskosten der Familie beitragen sollen und können, ist daran zu messen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang sich dieses grundsätzlich als tatsächlich realisierbar erweist. In diesem Sinn müssen die Erwerbsmöglichkeiten und das damit verbundene Einkommen mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf mehr als nur kurze Frist hin gesichert erscheinen (Urteile 2C\_972/2022 vom 22. März 2024 E. 3.3; 2C\_10/2022 vom 21. September 2022 E. 8.2; 2C\_795/2021 vom 17. März 2022 E. 4.2.3; 2C\_309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 6.1).

#### **E. 4.2**

Wenn allerdings der Fehlbetrag gering ist, den es zu decken gälte, damit ein Sozialhilfebezug entfällt, sind an den Nachweis eines zukünftigen Einkommens der nachzuziehenden Person tiefere Anforderungen zu stellen. In diesen Fällen ist aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen, dass ein gesunder, nachzuziehender Ehegatte, auch wenn er weder einen Arbeitsvertrag noch eine Stellenzusicherung vorweisen kann und (noch) nicht über Deutschkenntnisse verfügt, in der Lage sein wird, innert verhältnismässig kurzer Frist ein geringes Erwerbseinkommen zu erzielen, um den Fehlbetrag zu decken (Urteile 2C\_972/2022 vom 22. März 2024 E. 3.3; 2C\_10/2022 vom 21. September 2022 E. 8.2; 2C\_795/2021 vom 17. März 2022 E. 4.2.4; 2C\_309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 6.3; 2C\_574/2018 vom 15. September 2020 E. 4.2).

#### **E. 4.3**

Die Vorinstanz hat im Wesentlichen erwogen, dass das voraussichtliche Einkommen des Beschwerdeführers den Bedarf der Familie nicht decken könne. Ausserdem sei der Beschwerdeführer bereits 51 Jahre alt und beherrsche die hiesige Sprache nicht (vgl. E. 2.4 angefochtenes Urteil). Die Voraussetzung der Sozialhilfeunabhängigkeit gemäss Art. 43 Abs. 1 lit. c AIG sei demnach nicht gegeben. Die Verweigerung des Nachzugs des Beschwerdeführers sei auch verhältnismässig im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK bzw. Art. 96 Abs. 1 AIG .

#### **E. 4.4**

Die Beschwerdeführer bringen demgegenüber im Wesentlichen vor, dass der Beschwerdeführer mit seinem Einkommen und Trinkgeld den ganzen Bedarf der Familie decken könne. Selbst bei einer Unterdeckung sei davon auszugehen, dass diese durch ein zukünftiges Erwerbseinkommen der Beschwerdeführerin gedeckt werden könne. Mit einem Nachzug des Beschwerdeführers könne die Familie zeitnah von der Sozialhilfe gelöst werden, weshalb der Nachzug auch im öffentlichen bzw. fiskalischen Interesse liege. Das Kriterium der Sozialhilfeunabhängigkeit gemäss Art. 43 Abs. 1 lit. c AIG sei erfüllt.

#### **E. 4.5**

Besteht

vor dem Nachzug des Ehegatten ein geringes Manko, wird rechtsprechungsgemäss davon ausgegangen, dass der gesunde, nachzuziehende Ehegatte in der Lage sein wird, dieses Manko zu decken (vgl. dazu E. 4.2 oben). Allerdings präsentiert sich die Ausgangslage vorliegend anders. Auch wenn der Beschwerdeführer nachgezogen wird und das voraussichtliche Einkommen gemäss Arbeitsvertrag realisieren kann, besteht nach wie vor ein Manko. Ob die von den Beschwerdeführern in diesem Zusammenhang veranschlagten Trinkgelder von immerhin Fr. 660.-- tatsächlich realisiert werden können, ist unsicher und würde davon abhängen, ob der Beschwerdeführer (als Coiffeur) bei den Kunden Anklang findet und sich etabliert. Dass diese im Vergleich doch beträchtlichen Zusatzeinnahmen gesichert sind, ist eher unwahrscheinlich, weshalb sie vorliegend ausser Betracht fallen. Im Weiteren stellt sich die Frage, ob ein zusätzliches Einkommen der Beschwerdeführerin zu berücksichtigen ist. Die Beschwerdeführerin bezieht mit ihrer Familie seit 15 Jahren Sozialhilfe in erheblichem Ausmass, welche mittlerweile den Betrag von 1 Mio. Franken überschritten hat (vgl. Bst. A.b oben). Dass sie in dieser Zeit erwerbstätig war, wurde vorinstanzlich in tatsächlicher Hinsicht nicht festgestellt. Auch nachdem ihre dritte Tochter dreijährig war (2015, vgl. Bst. A.a oben) und rechtsprechungsgemäss die Aufnahme einer

zumindest teilzeitlichen Erwerbstätigkeit für alleinerziehende Mütter zumutbar war (vgl. dazu Urteile 2C\_891/2021 vom 6. Dezember 2022 E. 4.3.2; 2C\_965/2021 vom 5. April 2022 E. 3.4; 2C\_1228/2012 vom 20. Juni 2013 E. 5.4), hat die Beschwerdeführerin keine Erwerbstätigkeit aufgenommen. Aufgrund der bisherigen und aktuellen Verhältnisse ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin sich in der Sozialhilfe "eingerichtet" hat und weder willens noch in der Lage ist, ein weiteres, wenn auch nur teilzeitliches Erwerbseinkommen zu erzielen. Aufgrund des trotz Nachzug des Beschwerdeführers bestehenden Mankos besteht damit die konkrete Gefahr, dass sich auch bei einem Nachzug des Beschwerdeführers die Sozialhilfeabhängigkeit der Familie weiter fortsetzt. Es ist mithin bezüglich der künftigen, finanziellen Entwicklung der Familie auch bei Nachzug des Beschwerdeführers eine negative Prognose zu stellen. Die Bedingung der Sozialhilfeunabhängigkeit gemäss Art. 43 Abs. 1 lit. c AIG ist demnach nicht erfüllt, weshalb die Voraussetzungen für den Nachzug des Beschwerdeführers gemäss Art. 43 Abs. 1 AIG nicht gegeben sind.

## **E. 5**

Die Verweigerung des Familiennachzugs hat auch im Falle des Bezugs von Sozialhilfe verhältnismässig zu sein, insbesondere wenn wie vorliegend in das konventionsrechtlich geschützte Recht auf Familienleben ( Art. 8 Ziff. 1 EMRK ) eingegriffen wird (vgl. Urteile 2C\_972/2022 vom 22. März 2024 E. 3.5; 2C\_891/2021 vom 6. Dezember 2022 E. 4.3.6; 2C\_309/2021 vom 5. Oktober 2021 E. 5.5). Die Sozialhilfeabhängigkeit stellt allerdings ein legitimes öffentliches Interesse im Sinne von Art. 8 Ziff. 2 EMRK dar, um in den Schutz des Familienlebens einzugreifen ( BGE 139 I 330 E. 2; Urteile 2C\_235/2023 vom 27. September 2023 E. 4.2 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des EGMR; 2C\_965/2021 vom 5. April 2022 E. 4.2; 2C\_370/2021 vom 28. Dezember 2021 E. 5.2.4).

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung des Rechts auf Achtung des Familienlebens gemäss Art. 8 Ziff. 1 EMRK . Sie bringen im Wesentlichen vor, im Rahmen der Interessenabwägung sei kein überwiegendes öffentliches Interesse ersichtlich, welches die Verweigerung des Familiennachzugs rechtfertige. Ausserdem sei dem übergeordneten Kindesinteresse Rechnung zu tragen, wonach die gemeinsame Tochter der Beschwerdeführer das Recht habe, mit beiden Elternteilen aufzuwachsen. Der Nachzug des Beschwerdeführers sei deshalb zu bewilligen.

### **E. 5.2**

Es trifft zu, dass das Kindeswohl ein wichtiges privates Interesse darstellt. Gemäss Art. 3 Abs. 1 KRK (Übereinkommen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes [Kinderrechtskonvention]; SR 0.107) ist es bei allen Massnahmen, welche Kinder betreffen, vorrangig zu berücksichtigen. Das Kindeswohl beinhaltet auch das grundlegende Bedürfnis des Kindes, in möglichst engem Kontakt mit beiden Elternteilen aufwachsen zu können. Dennoch ist das Kindeswohl im Rahmen der ausländerrechtlichen Interessenabwägung und Verhältnismässigkeitsprüfung von Art. 8 EMRK rechtsprechungsgemäss nicht das alleine ausschlaggebende, sondern ein wesentliches Element unter anderen ( BGE 144 I 91 E. 5.2 ; 143 I 21 E. 5.5.1 und 5.5.4 mit Hinweisen; Urteile 2C\_505/2023 vom 18. Juni 2024 E. 7.3; 2C\_499/2022 vom 23. März 2023 E. 8.3). Ausserdem ist dem Kindeswohl und den privaten Interessen rechtsprechungsgemäss auch bei intakten Familienverhältnissen bei überwiegendem entgegengesetztem öffentlichem Interesse Genüge getan, wenn der von

der Verweigerung des Familiennachzugs betroffene Elternteil bzw. Ehegatte den Kontakt zum Kind und zur Ehefrau mittels Besuchen und modernen Kommunikationsmitteln weiterhin pflegen kann und die Kinderbetreuung durch den in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Elternteil gewährleistet ist (vgl. Urteile 2C\_499/2022 vom 23. März 2023 E. 8.3; 2C\_834/2021 vom 24. Februar 2022 E. 5.7; 2C\_410/2021 vom 4. November 2021 E. 4.5.2; 2C\_730/2020 vom 6. Mai 2021 E. 3.6.3).

### **E. 5.3**

Zunächst ist festzuhalten, dass aufgrund der anhaltenden Sozialhilfeabhängigkeit der Beschwerdeführerin und der negativen Prognose bezüglich der Gefahr der fortgesetzten Sozialhilfeabhängigkeit bei Nachzug des Beschwerdeführers ein erhebliches, öffentliches Interesse an der Verweigerung des Familiennachzugs des Beschwerdeführers besteht. Ausserdem heirateten die Beschwerdeführer zu einem Zeitpunkt, als der Beschwerdeführer über kein Aufenthaltsrecht in der Schweiz verfügte und die Beschwerdeführer aufgrund der erheblichen Sozialhilfeabhängigkeit der Beschwerdeführerin nicht davon ausgehen konnten, ihr Ehe- und Familienleben in der Schweiz pflegen zu können (vgl. Urteil 2C\_891/2021 vom 6. Dezember 2022 E. 4.3.6). Vor diesem Hintergrund ist es zumutbar, wenn der Beschwerdeführer die familiären Beziehungen durch gelegentliche Besuche und mittels moderner Kommunikationsmittel aufrecht erhält. Das öffentliche Interesse an der Verweigerung des Familiennachzugs überwiegt deshalb vorliegend das entgegenstehende private Interesse am Nachzug des Beschwerdeführers. In diesem Sinne ist die Verweigerung des Nachzugs des Beschwerdeführers auch verhältnismässig.

Die Verweigerung des Familiennachzugs, insbesondere die vorinstanzliche Anwendung von Art. 43 Abs. 1 lit. c AIG und mithin das angefochtene Urteil, erweisen sich nach dem Gesagten als bundesrechts- und konventionskonform.

### **E. 6.1**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist unbegründet und folglich abzuweisen.

### **E. 6.2**

Da die Beschwerdeführerin mittellos ist und das Rechtsbegehren der Beschwerdeführer aufgrund der Umstände nicht von vornherein aussichtslos war, ist den Beschwerdeführern für das bundesgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Insofern ist auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten und der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer ist aus der Bundesgerichtskasse angemessen zu entschädigen ( Art. 64 Abs. 1 und Abs. 2, Art. 66 Abs. 1 BGG ). Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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