

TG_GERICHTE TVR-2024-2 vom 1. Januar 2024

TG Obergericht, 2024-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_gerichte_TVR-2024-2

FR: TG_GERICHTE TVR-2024-2 du 1 janvier 2024

IT: TG_GERICHTE TVR-2024-2 del 1 gennaio 2024

Erwägungen

E. 2.1

Umstritten und zu präzisieren ist, ob die Aufenthaltsbewilligungen EU/EFTA der Beschwerdeführer zu Recht nicht verlängert wurden. (â■)

E. 3.1

Gemäss Art. 6 Abs. 1 Anhang I FZA erhält ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger einer Vertragspartei ist und mit einem Arbeitgeber des Aufnahmestaates ein Arbeitsverhältnis mit einer Dauer von mindestens einem Jahr eingeht, eine Aufenthaltserlaubnis mit einer Gültigkeitsdauer von fünf Jahren, gerechnet ab dem Zeitpunkt der Erteilung der Erlaubnis. (â■) (BGE 141 II 1 E. 2.1 f.; Urteil des Bundesgerichts 2C_168/2021 vom 23. November 2021 E. 4.5.1).

E. 3.2.1

Darüber hinaus sieht Art. 4 Anhang I FZA vor, dass die Staatsangehörigen einer Vertragspartei und ihre Familienangehörigen nach Beendigung ihrer Erwerbstätigkeit ein Recht auf Verbleib im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei haben. Gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. b Satz 1 der Verordnung Nr. 1251/70, auf welche Art. 4 Abs. 2 Anhang I FZA verweist, besteht ein Verbleiberecht für den "Arbeitnehmer, der infolge dauernder Arbeitsunfähigkeit eine Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis aufgibt, wenn er sich seit mindestens zwei Jahren im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats ständig aufgehalten hat". Die Voraussetzung einer minimalen Dauer entfällt, wenn die dauernde Arbeitsunfähigkeit die Folge eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit ist, auf Grund derer ein Anspruch auf Rente entstanden ist (Art. 2 Abs. 1 lit. b Satz 2 der Verordnung Nr. 1251/70). In Analogie zum Sozialversicherungsrecht, das bei der Beurteilung lang andauernder Arbeitsunfähigkeit auch zumutbare Tätigkeiten in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt, ist ein Verbleibanspruch gestützt auf Art. 2 Abs. 1 lit. b der Verordnung (EWG) Nr. 1251/70 zu verneinen, wenn keine gesundheitlichen Gründe den Arbeitnehmer hindern, einer angepassten Arbeit nachzugehen (BGE 146 II 89 E. 4.6 ff.; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C_937/2020 vom 18. Februar 2021 E. 5.1). Für den Eintritt der dauernden Arbeitsunfähigkeit ist auf die Ergebnisse im invalidenversicherungsrechtlichen Verfahren abzustellen (BGE 144 II 121 E. 3.6.2; BGE 146 II 89 E. 4.5).

E. 3.2.2

Ein Verbleiberecht infolge Arbeitsunfähigkeit setzt somit eine vorgängige Arbeitnehmereigenschaft voraus. Zudem ist erforderlich, dass der Arbeitnehmer die Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis aufgrund der Arbeitsunfähigkeit aufgegeben hat; nur dann rechtfertigt es sich, seine Rechte als Arbeitnehmer über das Dahinfallen des Arbeitnehmerstatus hinaus fortbestehen zu lassen (BGE 147 II 35 E. 3.3;

141 II 1 E. 4.3.2).

E. 3.3

Gemäss Art. 61a Abs. 4 Satz 1 AIG erlischt das Aufenthaltsrecht von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EU und der EFTA mit einer Aufenthaltsbewilligung sechs Monate nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, wenn die Anstellung unfreiwillig nach den ersten zwölf Monaten des Aufenthalts beendet wird. Wird nach Ablauf der sechs Monate weiterhin Arbeitslosentschädigung ausbezahlt, erlischt das Aufenthaltsrecht gemäss Art. 61a Abs. 4 Satz 2 AIG sechs Monate nach dem Ende der Entschädigung. Die Ordnung von Art. 61a Abs. 4 AIG gilt nicht bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund vorübergehender Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit, Unfall oder Invalidität und auch nicht für Personen, die sich auf ein Verbleiberecht nach dem FZA berufen können (vgl. Art. 61a Abs. 5 AIG).

E. 4.1

Zur Diskussion steht vorliegend insbesondere eine Aufenthaltsbewilligung gestützt auf das Verbleiberecht nach Art. 4 Anhang I FZA infolge dauernder Arbeitsunfähigkeit. Zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer als Arbeitnehmer im freizigkeitsrechtlichen Sinn galt und diese Beschäftigung aufgrund einer dauernden Arbeitsunfähigkeit aufgegeben hat.

E. 4.2

(â!)

E. 4.3

Zeitpunkt des Eintritts der dauernden Arbeitsunfähigkeit

E. 4.3.1

Für den Eintritt der dauernden Arbeitsunfähigkeit ist auf die Ergebnisse im invalidenversicherungsrechtlichen Verfahren abzustellen (BGE 144 II 121 E. 3.6.2; BGE 146 II 89 E. 4.5). Das Bundesgericht hat klargestellt, dass eine von der IV-Stelle attestierte Fähigkeit zur Ausübung einer angepassten Tätigkeit der Annahme einer dauernden Arbeitsunfähigkeit entgegensteht (BGE 146 II 89 E. 4.6 ff. mit weiteren Hinweisen). Arbeitsunfähigkeit ist nur zu bejahen, wenn der Betroffene aus gesundheitlichen Gründen sowohl an der weiteren Ausübung seiner bisherigen Tätigkeit, als auch an der Ausübung einer (zumutbaren) angepassten Tätigkeit gehindert ist und diese auch nicht in einer - qualitativ und quantitativ einer echten und tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit gleichkommenden - Teilzeittätigkeit ausgeübt werden kann (BGE 147 II 35 E. 4.3.4 und Urteil des Bundesgerichts 2C_937/2020 vom 18. Februar 2021 E. 5.1).

E. 4.3.2

Die IV-Stelle hielt in den Verfügungen vom 22. Dezember 2021 (Anspruch ab 1. Januar 2022) und vom 3. Februar 2022 (Nachzahlungsanspruch von 1. November 2019 bis 31. Dezember 2021) fest, der Beschwerdeführer 1 sei seit 29. November 2018 (Beginn der einjährigen Wartezeit) in seiner angestammten Tätigkeit als Hilfsarbeiter Gerüstbau zu 100% arbeitsunfähig. Für angepasste Tätigkeiten bestehe seit Ablauf der Wartezeit (29. November 2019) keine Arbeitsfähigkeit mehr. Die Psychiaterin des Regionalen Ärztlichen Dienstes der Invalidenversicherung (RAD) hatte in ihrer Stellungnahme vom 4. Oktober 2021 festgehalten, ab 2. September 2019 bestehe eine Arbeitsunfähigkeit

angestammt und adaptiert. Es sei davon auszugehen, dass die Entwicklung der Arbeitsunfähigkeit ab dem Unfall (27. März 2017) schleichend erfolgt sei. Der Beginn sei jedoch aus psychiatrischer Sicht retrospektiv nur schwer zu bemessen. Im psychiatrischen Teilgutachten wurde zur angestammten Tätigkeit ausgeführt, aufgrund der erheblichen durch die psychische Störung verursachten funktionellen Einschränkungen bestehe eine vollständig aufgehobene Arbeitsfähigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt. Die Arbeitsfähigkeit sei aus psychiatrischer Sicht erstmals im Bericht vom 2. September 2019 als aufgehoben für den ersten Arbeitsmarkt beurteilt worden. Rückblickend gesehen sei mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die Arbeitsfähigkeit bereits vorher stark eingeschränkt oder aufgehoben gewesen. Es sei davon auszugehen, dass die Entwicklung ab dem Unfall schleichend erfolgt sei. Der Beginn sei jedoch retrospektiv nur schwer zu bemessen. Mit Sicherheit bestehe die vollständig aufgehobene Arbeitsfähigkeit seit dem 2. September 2019. Zur angepassten Tätigkeit wurde ausgeführt, es könne zumindest zurzeit keine angepasste Tätigkeit formuliert und auch keine Beschäftigung im geschätzten Rahmen vorgeschlagen werden, da vor allem die andauernde Persönlichkeitsveränderung die Funktionsfähigkeit des Beschwerdeführers in jeglicher Form eine Zusammenarbeit aufhebe. Die Prognose sei schlecht. Es könne nicht mit dem Wiedererlangen einer Arbeitsfähigkeit gerechnet werden. In somatischer Hinsicht wurde dem Beschwerdeführer von den Gutachtern eine Arbeitsunfähigkeit in angestammter Tätigkeit (rheumatologisch, unfallunabhängig) ab November 2018 attestiert. In adaptierter Tätigkeit wurde er als arbeitsfähig erachtet.

E. 4.3.3

In angepasster Tätigkeit kann somit von dauernder Arbeitsunfähigkeit ab 2. September 2019 (erstmalig attestierte Arbeitsunfähigkeit aus psychischen Gründen) ausgegangen werden. Unzutreffend ist daher die Auffassung der Vorinstanz (E. 4c des angefochtenen Entscheids), wonach eine dauernde Arbeitsunfähigkeit in angepasster Tätigkeit erst mit Ablauf des Wartjahres am 29. November 2019 eingetreten bzw. nachgewiesen sei. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz hat nämlich die IV-Stelle in ihren Verfügungen vom 14. Dezember 2021 bzw. vom 22. Dezember 2021 und vom 3. Februar 2022 nicht festgestellt, die Arbeitsunfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit sei erst am 29. November 2019 eingetreten bzw. habe vor diesem Zeitpunkt noch nicht vorgelegen. Ob der Beschwerdeführer schon vor dem 29. November 2019 auch in einer angepassten Tätigkeit arbeitsunfähig war, hatte die IV-Stelle nämlich gar nicht zu prüfen. Für die einzig von der IV-Stelle zu prüfende Frage, ob der Beschwerdeführer 1 nach Ablauf des Wartjahres nach Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG im Sinne von Art. 28 Abs. 1 lit. c IVG zu mindestens 40% invalid war, konnte sie sich auf die Frage beschränken, ob und in welchem Umfang der Beschwerdeführer 1 am 29. November 2019 (Eintritt des Versicherungsfalls) in einer angepassten Tätigkeit arbeitsunfähig war. Ebenso wenig kann - wie bereits die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat - der Auffassung des verfahrensbeteiligten Amtes im Entscheid vom 6. Mai 2022 gefolgt werden, wonach die dauernde Arbeitsunfähigkeit bereits bei Beginn des Wartjahres am 29. November 2018 eingetreten sei, was auch die Beschwerdeführer behaupten. Der diesbezügliche Verweis des verfahrensbeteiligten Amtes und der Beschwerdeführer auf E. 3.6.2 des Urteils 2C_262/2017 des Bundesgerichts vom 16. Februar 2018 (BGE 144 II 121) ist unbehelflich, weil in diesem vom Bundesgericht beurteilten Fall die Beschwerdeführerin bei Beginn des Wartjahres auch in einer angepassten Tätigkeit bereits arbeitsunfähig war. Dies trifft aber im vorliegenden Fall gerade nicht zu, weil beim Beschwerdeführer 1

der Eintritt der Arbeitsunfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit erst ab 2. September 2019 nachgewiesen ist (vgl. vorstehende E. 4.3.2).

E. 4.3.4

Als nächstes ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer 1 bei Eintritt der dauernden Arbeitsunfähigkeit in angepasster Tätigkeit am 2. September 2019 die Arbeitnehmereigenschaft nach FZA noch erfüllt hat.

E. 4.4

Zeitpunkt der Aufgabe der Erwerbstätigkeit

E. 4.4.1

Der Beschwerdeführer 1 beruft sich auf eine Erwerbstätigkeit bei der H GmbH und der K GmbH von Mai 2018 bis 30. September 2019. Er macht zudem geltend, die Arbeitnehmereigenschaft dauere noch mindestens sechs Monate über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus an. Er habe somit die Arbeitnehmereigenschaft selbst noch im November 2019 - also im Zeitpunkt, für welchen die Vorinstanz zu Unrecht vom Eintritt der dauernden Arbeitsunfähigkeit in angepasster Tätigkeit ausging (vgl. vorstehende E. 4.3.3) - erfüllt.

E. 4.4.2

Ein Arbeitsvertrag zwischen dem Beschwerdeführer 1 und der H GmbH oder der K GmbH liegt nicht vor, ebenso wenig Lohnausweise. Aktenkundig sind Lohnabrechnung von Mai 2018 bis Dezember 2018 und von Februar 2019 bis Juni 2019. Kontoauszüge, welche den Lohnfluss bestätigen würden, existieren nicht. Allerdings ist das Erwerbseinkommen im Sozialhilfe-Kontoauszug der Beschwerdeführer vom 5. Juni 2023 einnahmeseitig verbucht. Letztmals ist mit Buchungsdatum vom 30. Juli 2019 ein Erwerbseinkommen (Fr. 1'160.70) angerechnet. Im Auszug aus dem individuellen Konto (IK-Auszug) des Beschwerdeführers 1 vom 7. Dezember 2022 ist ebenfalls lediglich bis Juli 2019 eine Erwerbstätigkeit bei der K GmbH und der H GmbH eingetragen. Anhaltspunkte für eine Erwerbstätigkeit ab August 2019 bestehen nicht. Allein der Eintrag "Effektive Erwerbsunkosten" im Sozialhilfe-Kontoauszug der Beschwerdeführer mit Buchungsdatum vom 18. September 2019 lässt nicht auf eine Erwerbstätigkeit im August 2019 und/oder September 2019 schliessen. Somit ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 1 letztmals (spätestens) im Juli 2019 erwerbstätig war. Dass er sein Arbeitsverhältnis erst am 30. September 2019 gekündigt hat, ändert daran nichts.

E. 4.4.3

Stellt man darauf ab, dass die dauernde Arbeitsunfähigkeit (auch in angepasster Tätigkeit) erst ab 2. September 2019 bestand (vorstehend E. 4.3.3), ist demnach festzuhalten, dass der Beschwerdeführer 1 im Zeitpunkt der Erwerbsaufgabe Ende Juli 2019 (noch) nicht dauernd arbeitsunfähig war.

E. 4.5.1

Die Beschwerdeführer machen geltend, die Arbeitnehmereigenschaft dauere noch mindestens sechs Monate über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus an. Der Beschwerdeführer 1 habe die Arbeitnehmereigenschaft daher selbst im November 2019 noch erfüllt.

E. 4.5.2

Dieser Auffassung ist nicht zuzustimmen. Gemäss Art. 61a Abs. 4 AIG erlischt bei unfreiwilliger Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach den ersten zwölf Monaten des Aufenthalts das Aufenthaltsrecht sechs Monate nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Satz 1). Diese Bestimmung bezweckt, dass bei (unfreiwilliger) Beendigung der Erwerbstätigkeit jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer der EU/EFTA während eines angemessenen Zeitraums in der Schweiz bleiben kann, um eine neue Stelle zu suchen (Botschaft zur Änderung des AIG, BBl 2016 3007, S. 3060). Der Regelung von Art. 61a Abs. 4 AIG liegt die Annahme zugrunde, dass nach Ablauf der entsprechenden Zeitspannen keine begründete Aussicht mehr besteht, eine Beschäftigung zu finden (Spescha, in: Spescha et al. [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl. 2019, Art. 61a N. 5; Urteil des Bundesgerichts 2C_168/2021 vom 23. November 2021 E. 4.5.1). Art. 61a AIG findet ausschliesslich Anwendung auf Situationen unfreiwilliger Arbeitslosigkeit von Arbeitnehmenden, die ihre Stelle infolge Entlassung verloren haben. Falls die Erwerbstätigkeit dagegen freiwillig oder infolge vorübergehender Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit oder Unfall oder dauernder Arbeitsunfähigkeit (Invalidität) aufgegeben wurde, gilt Art. 61a Abs. 4 AIG nicht. Ebenso wenig im Falle von Personen, die sich auf ein Verbleiberecht nach Art. 4 Anhang I FZA berufen können (Urteil des Bundesgerichts 2C_986/2020 vom 5. November 2021 E. 6.1.2; Spescha, a.a.O., Art. 61a N. 6).

E. 4.5.3

Der Beschwerdeführer 1 wurde nicht entlassen, weshalb Art. 61a Abs. 4 AIG nicht zur Anwendung gelangen kann. Ferner ist Sinn und Zweck von Art. 61a Abs. 4 AIG nicht, dass die Arbeitnehmereigenschaft beibehalten wird, sodass sich die oder der EU/EFTA-Staatsangehörige im Fall einer innert sechs Monaten eintretenden Arbeitsunfähigkeit auf das Verbleiberecht nach Art. 4 Anhang I FZA berufen kann. Art. 61a Abs. 5 AIG hält gerade fest, dass Art. 61a Abs. 1 bis 4 AIG im Falle des Verbleiberechts nicht zur Anwendung gelangt (vgl. Spescha, a.a.O., Art. 61a N. 1; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2C_986/2020 vom 5. November 2021 E. 6.1.2).

E. 4.6

Somit ergibt sich, dass der Beschwerdeführer 1 ab 2. September 2019 dauernd arbeitsunfähig war. Zu diesem Zeitpunkt war er nicht mehr erwerbstätig. Er hat seine Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis demnach nicht aufgrund dauernder Arbeitsunfähigkeit aufgegeben oder verloren. Seinen freizigkeitsrechtlichen Status als Arbeitnehmer (vgl. hierzu nachstehend E. 5) hat der Beschwerdeführer 1 spätestens im Juli 2019 verloren (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_434/2022 31. Mai 2023 E. 3.5.1). Er kann sich folglich nicht auf das Verbleiberecht nach Art. 4 Anhang I FZA berufen.

E. 5.1

Selbst, wenn davon auszugehen wäre, dass die dauernde Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers 1 vor dem 2. September 2019 vorgelegen hat, vermag er sich nicht auf das Verbleiberecht nach Art. 4 Anhang I FZA zu berufen. Mit der Tätigkeit bei der H GmbH oder der K GmbH von Mai 2018 bis Juli 2019 (vgl. vorstehend E. 4.4.2) hat er nämlich den freizigkeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff nicht erfüllt und kann diesen somit als Folge einer eintretenden dauernden Arbeitsunfähigkeit auch nicht beibehalten.

E. 5.2.1

Der freizÄ¼gigkeitsrechtliche Arbeitnehmerbegriff ist erfÄ¼llt, wenn der unselbstÄ¼ndig erwerbstÄ¼tige VertragsauslÄ¼nder (1) wÄ¼hrend einer bestimmten Zeit (2) Leistungen fÄ¼r eine andere Person nach deren Weisungen erbringt und (3) als Gegenleistung hierfÄ¼r eine VergÄ¼tung erhÄ¼lt. GrundsÄ¼tzlich kommt es dabei weder auf den zeitlichen Umfang der AktivitÄ¼t noch auf die HÄ¼he des Lohnes oder die ProduktivitÄ¼t der betroffenen Person an. Erforderlich ist jedoch quantitativ wie qualitativ eine echte und tatsÄ¼chliche wirtschaftliche TÄ¼tigkeit. Die Beurteilung, ob eine solche besteht, muss sich auf objektive Kriterien stÄ¼tzen und - in einer Gesamtbewertung - allen UmstÄ¼nden Rechnung tragen, welche die Art der TÄ¼tigkeit und das fragliche ArbeitsverhÄ¼ltnis betreffen. Es ist dabei auch zu berÄ¼cksichtigen, ob die erbrachten Leistungen auf dem allgemeinen BeschÄ¼ftigungsmarkt als Ä¼blich gelten kÄ¼nnen (BGE 141 II 1 E. 2.2.4 mit Hinweisen).

E. 5.2.2

In Anwendung dieser GrundsÄ¼tze hat das Bundesgericht ein monatliches Einkommen von Fr. 2'532.65 (Anstellung zu 80%) als nicht rein symbolisch erachtet und die Arbeitnehmereigenschaft bejaht (Urteil 2C_1061/2013 vom 14. Juli 2015 E. 4.4), eine Teilzeitarbeit mit einem monatlichen Einkommen von Fr. 600.-- bis Fr. 800.-- dagegen als untergeordnet und unwesentlich ("marginal et accessoire") qualifiziert (Urteil 2C_1137/2014 vom 6. August 2015 E. 4). In einem weiteren Urteil erachtete es eine TÄ¼tigkeit im Stundenlohn auf Abruf ohne eine Mindestanzahl garantierter Arbeitsstunden trotz eines durchschnittlichen Monatseinkommens von Fr. 1'673.25 und einer durchschnittlichen Arbeitszeit von knapp 80 Stunden pro Monat als ungenÄ¼gend, um die Arbeitnehmereigenschaft wieder zu erlangen, da angesichts der konkreten UmstÄ¼nde und der zeitlich limitierten, unregelmÄ¼ssigen ArbeitseinsÄ¼tze nicht von einer echten und tatsÄ¼chlichen wirtschaftlichen TÄ¼tigkeit ausgegangen werden konnte (Urteil 2C_98/2015 vom 3. Juni 2016 E. 6.2). Offen liess das Bundesgericht schliesslich, ob ein monatliches Einkommen von Fr. 1'000.-- als untergeordnet zu qualifizieren ist, da der betreffende BeschwerdefÄ¼hrer danach nur noch maximal Fr. 345.25 pro Monat erwirtschaftete und die Arbeitnehmereigenschaft somit verloren hatte (Urteil 2C_289/2017 vom 4. Dezember 2017 E. 4.4). Ebenso offen liess das Bundesgericht, ob eine ArbeitstÄ¼tigkeit im Umfang von 38% fÄ¼r einen monatlichen Nettolohn von Fr. 1'643.45 hinreichend ist, wies die betreffende VorÄ¼nstance indes an, dies nÄ¼her abzuklÄ¼ren (Urteil 2C_617/2019 vom 6. Februar 2020 E. 4.3; vgl. Urteil 2C_617/2019 E. 4.3 mit einer Ä¼bersicht zur Rechtsprechung; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 2C_114/2022 vom 2. August 2022 E. 4.3).

E. 5.2.3

Im Urteil 2C_114/2022 vom 2. August 2022 verneinte das Bundesgericht aufgrund eines geringen Verdienstes, eines tiefen Arbeitspensums und der unsicheren Anstellungsbedingungen eine in qualitativer und quantitativer Hinsicht echte und tatsÄ¼chliche wirtschaftliche TÄ¼tigkeit. Der Betroffene, Ehemann und Vater eines Kindes, erzielte in der Gastronomie ein monatliches Nettoeinkommen zwischen Fr. 1'370.-- und Fr. 1'780.--, basierend auf einem unbefristeten Arbeitsvertrag auf Stundenlohnbasis, der unregelmÄ¼ssige Arbeitszeiten und ein maximales Arbeitspensum von durchschnittlich 17 Stunden pro Woche vorsah. Das Bundesgericht hielt fest, der Betroffene habe die fragliche BeschÄ¼ftigung erst seit kurzem gehabt und angenommen, nachdem das Migrationsamt die VerlÄ¼ngerung der Aufenthaltsbewilligung bereits verweigert hÄ¼tte. Zuvor sei es ihm

Über vier Jahre nicht gelungen, eine feste Anstellung zu finden. Er habe Taggelder der Arbeitslosenversicherung bezogen und sei mit seiner Familie in substantiellem Umfang von der Sozialhilfe unterstützt worden. Zudem sei weder behauptet noch ersichtlich, dass seine Ehefrau ihrerseits Bemühungen unternommen hätte, eine Erwerbstätigkeit zur Bestreitung des Unterhalts der Familie aufzunehmen. Die fragliche Beschäftigung habe die prekäre finanzielle Situation der Familie nicht massgeblich verbessern können, weshalb diese weiterhin Sozialhilfe im Umfang von Fr. 2'681.65 pro Monat beansprucht habe. Eine (zusätzliche) Abhängigkeit von der Sozialhilfe schliesse die Eigenschaft als Arbeitnehmer grundsätzlich zwar nicht aus. Aufgrund des tiefen Pensums sowie Verdienstes sei gleichwohl nicht davon auszugehen, dass der Betroffene mit der fraglichen Anstellung eine tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit aufnehmen wollen, um die Unterstützung durch die Sozialhilfe auf Dauer zu verringern (E. 7.2.3).

E. 5.3.1

Vorliegend war der Beschwerdeführer 1 von Mai 2018 bis Juli 2019 als Allrounder bei der H GmbH bzw. der K GmbH tätig. Ein Arbeitsvertrag liegt nicht vor (vgl. vorstehend E. 4.4.2). Gemäss den arbeitsmarktlichen Angaben im Gesuch um Erteilung einer Niederlassungsbewilligung vom 11. Januar 2019 handelt es sich dabei um eine unbefristete Beschäftigung auf Abruf, bei ca. 10 Wochenstunden zu einem Brutto-Lohn von Fr. 27.50 pro Stunde. Den aktenkundigen Lohnabrechnungen ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer 1 im Zeitraum von Mai 2018 bis Juli 2019 wie folgt arbeitstätig war bzw. folgende Nettolöhne (exkl. Kinderzulagen) erzielte:

Monat	Monatsstunden	Nettolohn
Mai 2018	45.5	1'179.55
Juni 2018	55	1'457.15
Juli 2018	65	1'455.80
August 2018	58	1'282.65
September 2018	25	466.80
Oktober 2018	25	466.80
November 2018	25	466.80
Dezember 2018	25	466.80
Januar 2019	nicht erwerbstätig	
Februar 2019	58	1'282.65
März 2019	30	697.25
April 2019	nicht erwerbstätig	
Mai 2019	50	1'160.70
Juni 2019	50	1'160.70
Juli 2019	50	1'160.70
Total	561,5	12'704.35
Durchschnitt (15 Monate)	37,45	846.95

Im Januar 2019 und April 2019 hat der Beschwerdeführer 1 kein Einkommen erzielt. Aufgrund des im Sozialhilfekonto im Juli 2019 angerechneten Einkommens von Fr. 1'160.70 ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 1, wie in den Monaten Mai 2019 und Juni 2019 (je Fr. 1'160.70), ebenfalls 50 Stunden gearbeitet hat. Der Beschwerdeführer 1 hat somit während den 15 Monaten von Mai 2018 bis Juli 2019 durchschnittlich 37,45 Stunden (561,5 Stunden / 15 Monate) im Monat gearbeitet und ein Nettoeinkommen zwischen Fr. 466.80 und Fr. 1'457.15 (jeweils exkl. Kinderzulagen) und somit durchschnittlich Fr. 847.-- pro Monat (Fr. 12'704.35 / 15 Monate) erzielt.

E. 5.3.2

Zu berücksichtigen ist zudem, dass es dem Beschwerdeführer 1 seit seiner Einreise in die Schweiz am 3. Februar 2014 und während der Dauer seiner Arbeitsfähigkeit nicht gelungen ist, eine längerdauernde Festanstellung zu finden. Gemäss IK-Auszug war der Beschwerdeführer 1 in den 67 Monaten ab seiner Einreise in die Schweiz bis zum Eintritt der dauernden Arbeitsunfähigkeit ab 2. September 2019 lediglich während 27 Monaten erwerbstätig, ohne gleichzeitig auf den Bezug von Arbeitslosentaggeldern angewiesen gewesen zu sein. Solche bezog er während 33 Monaten bis zu seiner Aussteuerung im März 2018. Seit 1. April 2018 werden die Beschwerdeführer vom Sozialamt unterstützt, monatlich mit rund Fr. 3'850.-- (inkl. KVG-Prämien von Fr. 966.20). Die Beschwerdeführerin 2 war bisher im ersten Arbeitsmarkt nie erwerbstätig und hat somit nichts zur Verbesserung der finanziellen Verhältnisse der Familie beigetragen. Dass sie

sich bereits vor dem vorliegenden Beschwerdeverfahren um eine Arbeitsstelle bemüht hätte, ist nicht ersichtlich.

E. 5.4

In Würdigung dieser Umstände und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vorstehend E. 5.2) ist die Beschäftigung des Beschwerdeführers 1 bei der H GmbH bzw. der K GmbH von Mai 2018 bis Juli 2019 nicht als eine qualitativ und quantitativ echte und tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit, sondern als marginal und nebensächlich zu betrachten. Eine freizigkeitsrechtliche Arbeitnehmereigenschaft des Beschwerdeführers 1 von Mai 2018 bis Juli 2019 ist somit zu verneinen. Vor der Tätigkeit bei der H GmbH bzw. der K GmbH war der Beschwerdeführer 1 zuletzt im März 2017 erwerbstätig. Dass er während dieser Zeit dauernd arbeitsunfähig geworden ist, ist nicht ersichtlich. Der Beschwerdeführer 1 kann sich somit auch aus diesem Grund nicht auf das Verbleiberecht wegen dauernder Arbeitsunfähigkeit berufen.

E. 5.5

Vor diesem Hintergrund muss auch nicht beurteilt werden, ob ein Anspruch auf Daueraufenthalt besteht, weil die zwischen November 2018 und 2. September 2019 gegebene (Rest-)Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers 1 keine beruflichen Aktivitäten mehr ermöglicht hätte, die einer "qualitativ und quantitativ echten und tatsächlichen wirtschaftlichen Tätigkeit" gleichgekommen wäre oder ihm die Aufnahme einer solchen Tätigkeit nicht (mehr) hätte zugemutet werden können, obwohl hypothetisch die Möglichkeit einer echten wirtschaftlichen Tätigkeit in einem alternativen Berufsfeld bestanden hätte (vgl. BGE 147 II 35 E. 4.3.4). Das Verbleiberecht infolge Arbeitsunfähigkeit setzt eine vorgängige Arbeitnehmereigenschaft voraus, die hier im massgebenden Zeitpunkt nicht gegeben war.

E. 6

(â■)

E. 7.1

Migrationsrechtliche Massnahmen müssen verhältnismässig sein (vgl. Art. 96 AIG, Art. 5 Abs. 2 BV; vgl. auch BGE 135 II 377 E. 4.3). Es ist folglich eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse am Widerruf bzw. der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführer und an ihrer Wegweisung einerseits und den privaten Interessen an ihrem Verbleib in der Schweiz andererseits.

E. 7.2

Das öffentliche Interesse am Widerruf der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführer ist ausgewiesen. Diese mussten seit dem 1. April 2018 mit Sozialhilfeleistungen unterstützt werden. Der Sozialhilfesaldo betrug per 8. Februar 2023 Fr. 141'302.--. Angesichts dieser aktuellen prekären finanziellen Verhältnisse und der Tatsache, dass nebst der IV-Rente des Beschwerdeführers 1 von Fr. 631.-- Sozialhilfe und/oder Ergänzungsleistungen nötig sind (im Bezugsjahr 2019 Fr. 63'588.--) bzw. sein werden, besteht ein erhebliches Interesse an der Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligungen der Beschwerdeführer.

E. 7.3

Dem Öffentlichen Interesse sind die privaten Interessen der Beschwerdeführer am Verbleib in der Schweiz gegenüberzustellen. Der Beschwerdeführer 1 und die Beschwerdeführerin 2 leben zwar seit mehr als acht Jahren in der Schweiz, doch konnten sie sich bis heute weder beruflich, sprachlich noch sozial integrieren. Die berufliche Laufbahn des Beschwerdeführers 1 war von Langzeitarbeitslosigkeit, von kurzen (Temporär-) Arbeitseinsätzen auf Abruf und von Arbeitslosen- und letztlich Sozialhilfe geprägt. Die Beschwerdeführerin 2 ging überhaupt keiner Erwerbstätigkeit nach. All dies geht aus den unbestritten gebliebenen sowie belegten Ausführungen in E. 7b und 7c des angefochtenen Entscheids hervor. Eine gute Integration in der Schweiz ist damit nicht gegeben. Insofern können sich die Beschwerdeführer 1 und 2 auch nicht auf das Recht auf Privatleben im Sinne von Art. 8 Ziff. 1 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV berufen, setzt dies doch nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur voraus (BGE 144 I 266 E. 3.4 und BGE 144 II 1 E. 6.1), die hier klar nicht gegeben sind. Ihr privates Interesse an einem weiteren Verbleib in der Schweiz kann das Öffentliche Interesse an einer Nichtverlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligungen keineswegs überwiegen. Den Beschwerdeführern 1 und 2 ist es zuzumuten, in ihr Heimatland bzw. das Nachbarland Deutschland auszureisen, wo der Beschwerdeführer 1 auch über eine ausreichende medizinische Versorgung und Weiterbehandlungsmöglichkeit verfügen wird. Die Kinder A und B, geb. 2015 und 2017, befinden sich in einem anpassungsfähigen Alter. Sie teilen das ausländerrechtliche Schicksal ihrer sorgeberechtigten Elternteile (vgl. BGE 139 II 393 E. 4.2.3).

E. 8

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass sich die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführer als recht- und verhältnismässig erweist. Folglich ist die Beschwerde abzuweisen. Entscheid des Verwaltungsgerichts VG.2022.103/E vom 29. November 2023 Das Bundesgericht hat eine dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil 2C_131/2024 vom 4. November 2024 abgewiesen. ×

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