

HANDICAP UND RECHT

08/2020 (15.10.2020)

Familiennachzug für die Ehefrau eines Versicherten, der behinderungsbedingt auf Sozialhilfe angewiesen ist

Das Erstinstanzliche Verwaltungsgericht [Tribunal administratif de première instance (TAPI)] des Kantons Genf hat die Beschwerden eines Mannes, der behinderungsbedingt nicht auf dem ersten Arbeitsmarkt arbeiten kann, sowie seiner im Ausland wohnhaften Ehefrau, die zu ihrem Mann in die Schweiz ziehen wollte, gutgeheissen. Das kantonale Amt für Bevölkerung und Migration [Office cantonal de la population et des migrations (OCPM)] hatte das Gesuch um Familiennachzug abgelehnt mit der Begründung, der Ehemann sei auf Sozialhilfe angewiesen. Das TAPI anerkannte jedoch, dass diese Abhängigkeit ausschliesslich auf dem Gesundheitszustand des Mannes beruht und deshalb unbeabsichtigt und unverschuldet ist.

Der Mann, der eine Niederlassungsbewilligung besitzt, wurde während des Krieges in seinem Herkunftsland schwer invalid. Er ist im Sinne der Invalidenversicherung vollkommen arbeitsunfähig, bezieht aber keine IV-Leistungen: Einerseits, weil er nie Beiträge geleistet hat und andererseits, weil kein Sozialversicherungsabkommen zwischen der Schweiz und seinem Herkunftsland besteht. Trotz seiner Behinderung arbeitet er seit vielen Jahren in einer geschützten Werkstätte. Er hat eine Frau geheiratet, die im Ausland wohnhaft ist und ein Gesuch um Familiennachzug gestellt hat.

Ihr Gesuch wurde vom OCPM abgelehnt mit der Begründung, ihr Ehemann sei dauerhaft und weitgehend auf Sozialhilfe angewiesen. Das durch Inclusion Handicap beratene und vertretene Paar (wobei die Frau den ablehnenden Entscheid nicht erhalten hatte), reichte separat und nacheinander beim erstinstanzlichen Verwaltungsgericht Beschwerde ein. Das Verwaltungsgericht legte die beiden Ver-

fahren zusammen und hiess die Beschwerden im Juni 2020 gut. Der Entscheid ist in Kraft getreten.

Anwendbares Recht

Der Familiennachzug des ausländischen Ehepartners einer Person mit Niederlassungsbewilligung ist durch Art. 43 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG; SR 142.20) geregelt. Es existiert ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (sowie auf deren Verlängerung), wenn die Ehegatten zusammenwohnen, sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sind, sich in der am Wohnort gesprochenen Landessprache verständigen können und sie keine Ergänzungsleistungen zur AHV/IV beziehen. Im vorliegenden Fall war einzig das Kriterium der Sozialhilfeabhängigkeit streitig. Ausserdem erlischt der Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung oder deren Verlängerung nach Art. 43 AIG bei Vorliegen von Widerrufs-

gründen im Sinne von Art. 62 und 63 AIG, und insbesondere im Falle einer Sozialhilfeabhängigkeit (Art. 51 Abs. 2 Bst. b und Art. 62 Abs. 1 Bst. b AIG).

Auf Ebene der Grundrechte machte das beschwerdeführende Paar den Anspruch auf Achtung der Privatsphäre und der Familie geltend (Art. 22 Abs. 1 der Behindertenrechtskonvention [UNO-BRK], Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK], Art. 13 Abs. 1 der Schweizerischen Bundesverfassung [BV]) sowie Diskriminierungsverbot (Art. 5 UNO-BRK, Art. 14 EMRK und Art. 8 Abs. 2 BV).

Beurteilung durch das Gericht

Bezüglich Art. 8 EMRK erinnerte das TAPI daran, dass das Kriterium des Vorliegens von ausreichenden finanziellen Mitteln im Abkommensrecht als Voraussetzung zum Familiennachzug anerkannt wird (siehe Urteil des Bundesverwaltungsgerichts F-6727/2017 vom 9. September 2019, E. 9.6 mit Verweisen). Was die Ursachen der Abhängigkeit betrifft, werden diese im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips berücksichtigt (siehe Bundesgerichtsurteile 2C_831/2017 vom 4. April 2018, E. 4.2; 2C_547/2017 vom 12. Dezember 2017, E. 4.1). Gemäss Urteil des TAPI muss auch der Tatsache Rechnung getragen werden, dass die Unterstützung eines ausländischen Familienmitglieds dazu beiträgt, die Unterhaltskosten einer ausländischen, gesundheitlich stark beeinträchtigten Person mit Niederlassungsbewilligung in der Schweiz zu vermindern (siehe Bundesgerichtsurteil 2C_471/2019 vom 25. September 2019, E. 4.11).

Im vorliegenden Fall hob das TAPI hervor, dass der Mann zwar weitgehend, und voraussichtlich lebenslang, auf Sozialhilfe angewiesen ist. Diese Abhängigkeit sei jedoch einzig auf seinen Gesundheitszustand zurückzuführen, deshalb sei sie vollkommen unbeabsichtigt und unverschuldet. Aus diesem Grund wä-

re es somit unverhältnismässig, seiner Ehefrau die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zum Familiennachzug zu verweigern, und dies umso mehr, weil seine Ehefrau aller Wahrscheinlichkeit nach in der Lage sein wird, durch ihre Arbeit die wirtschaftlichen Verhältnisse der künftigen Ehegemeinschaft zu verbessern. Ausserdem wird das OCPM im Rahmen der periodischen Erneuerung der Aufenthaltsbewilligung prüfen können, wie sich die finanzielle Situation des Ehepaares entwickelt. Demzufolge hiess das TAPI die Beschwerde gut, hob den Entscheid des OCPM auf, wies den Fall an das betreffende Amt zurück und ordnete diesem an, der Frau eine Einreise- und Aufenthaltsbewilligung zu erteilen.

Kritische Würdigung

Das Ergebnis dieses Urteils ist erfreulich. Der Standpunkt, auf den sich das Amt für Bevölkerung gestellt hatte, dass die Behinderung des Mannes für den getroffenen Entscheid nicht relevant gewesen war und dass die Umstände, die dem Gesuch um Familiennachzug zugrunde lagen, «auf die gleiche Art und Weise wie für alle BürgerInnen des Kantons Genf geprüft wurden», war besonders stossend. Dieser Standpunkt lässt nämlich die Ursachen der Sozialhilfeabhängigkeit, d.h. im vorliegenden Fall die Behinderung, vollständig ausser Acht. Wie das TAPI hervorhob, müssen gerade diese Ursachen im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips berücksichtigt werden.

Der Entscheid des Amtes stellte zudem auch eine indirekte Diskriminierung aufgrund einer Behinderung dar. In einem BGE 135 I 49 hatte das Bundesgericht die Verweigerung des Bürgerrechts aufgrund der Sozialhilfeabhängigkeit der betreffenden Person als diskriminierend erachtet. Bedauerlicherweise bezog sich das TAPI nur auf die EMRK und auf das Verhältnismässigkeitsprinzip. Diese Prinzipien sind zwar besser bekannt, hingegen erwähnte es weder die UNO-BRK noch unterzog es den

Fall einer ausdrücklichen Prüfung unter dem Gesichtspunkt der Diskriminierung, obwohl diese Aspekte in der Beschwerde geltend gemacht worden waren.

Noch schlimmer ist, dass die Stelle für Rechtsberatung (in Genf obliegt der Entscheid über Rechtsbeistand einer separaten Stelle und nicht dem mit dem Fall beauftragten Gericht) dem Paar zunächst den Rechtsbeistand verweigert hatte mit der Begründung, der Fall sei aussichtslos. Dieser Entscheid war nicht

nur absurd, sondern hatte auch zur Folge, dass das beschwerdeführende Paar trotz seiner schwierigen finanziellen Lage die Gerichtskosten vorstrecken musste. Dies machte die Anrufung des Obergerichtshof (Kantonsgericht) nötig, der den Entscheid daraufhin selbstredend aufhob. Der Vorfall zeigt auf, dass es sich mitunter lohnt, die Ablehnung eines Gesuchs um rechtlichen Beistand anzufechten. Bedauerlich ist dabei, dass es überhaupt so weit kommen muss.

Impressum

Autor: Cyril Mizrahi, Anwalt, Abteilung Gleichstellung Inclusion Handicap

Herausgeber: **Inclusion Handicap** | Mühlemattstr. 14a | 3007 Bern

Tel.: 031 370 08 30 | info@inclusion-handicap.ch | www.inclusion-handicap.ch

Alle Ausgaben «Handicap und Recht»: [Chronologisches Archiv](#) | [Stichwortsuche](#)