

WBE.2021.80 / sk / we

ZEMIS [***] / ZEMIS [***]; (E.2020.100)

Art. 28

Urteil vom 18. Mai 2022

Besetzung

Verwaltungsrichter Busslinger, Vorsitz
Verwaltungsrichter Clavadetscher
Verwaltungsrichterin Kiefer
Gerichtsschreiber Kempe

Beschwerde-
führer 1

A._____, von Sri Lanka,

Beschwerde-
führerin 2

B._____, von Sri Lanka,

Beschwerde-
führerin 3

C._____,

alle vertreten durch lic. iur. Jürg Walker, Rechtsanwalt,
Solothurnerstrasse 101, 4600 Olten

gegen

Amt für Migration und Integration Kanton Aargau, Rechtsdienst,
Bahnhofplatz 3C, 5001 Aarau

Gegenstand

Beschwerdeverfahren betreffend Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung

Entscheid des Amtes für Migration und Integration vom 10. Februar 2021

Das Verwaltungsgericht entnimmt den Akten:

A.

Der 1949 geborene Beschwerdeführer 1 und die 1954 geborene Beschwerdeführerin 2, beide sri-lankische Staatsangehörige, reisten nach eigenen Angaben im Herbst 2019 in die Schweiz ein. Mit Schreiben ihres Rechtsvertreters vom 22. Oktober 2019 ersuchten sie beim Amt für Migration und Integration Kanton Aargau (MIKA) um Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen zwecks Verbleibs bei ihrer Schweizer Tochter, der Beschwerdeführerin 3. Dabei liessen sie ausführen, sie hätten bis vor kurzem bei ihrem Sohn in Italien gelebt. Als dieser den Wohnsitz nach England habe verlegen können, sei der Haushalt in Italien aufgelöst worden und die Beschwerdeführer 1 und 2 seien vorübergehend in die Schweiz gekommen, wo die Beschwerdeführerin 3 lebe. Nun habe ihr Sohn in England einen Schlaganfall erlitten und sei seither gelähmt, weshalb sie bei der Beschwerdeführerin 3 in der Schweiz bleiben wollten (Akten des Amtes für Migration und Integration betreffend den Beschwerdeführer 1 [MI-act.] 1 f.; vgl. act. 3, 9). Am darauffolgenden Tag, dem 23. Oktober 2019, verstarb der Sohn der Beschwerdeführer 1 und 2 in England (MI-act. 33).

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2019 hielt das MIKA fest, dass es bereit sei, den Aufenthalt der Beschwerdeführer 1 und 2 in der Schweiz "bis zu unserem abschliessenden Entscheid zu tolerieren" (MI-act. 98). Nachdem die Beschwerdeführer aufforderungsgemäss diverse weitere Unterlagen eingereicht hatten, lehnte das MIKA ihr Gesuch vom 22. Oktober 2019 mit Schreiben vom 10. Februar 2020 formlos ab (MI-act. 137 ff.). Die Beschwerdeführer äusserten sich mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 21. Februar 2020 erneut zur Sache und verlangten eine anfechtbare Verfügung (MI-act. 153 ff.). Mit Verfügung vom 10. Juli 2020 lehnte das MIKA das Gesuch vom 22. Oktober 2019 ab und wies die Beschwerdeführer 1 und 2 unter Ansetzung einer 60-tägigen Ausreisefrist aus der Schweiz weg (MI-act. 163 ff.).

B.

Gegen die Verfügung des MIKA vom 10. Juli 2020 erhoben die Beschwerdeführer mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 13. August 2020 beim Rechtsdienst des MIKA (Vorinstanz) Einsprache (MI-act. 173 ff.).

Am 10. Februar 2021 erliess die Vorinstanz folgenden Einspracheentscheid (act. 1 ff.):

1.
Die Einsprache wird abgewiesen.
2.
Es werden keine Gebühren erhoben.

3.

Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Auf die Begründung wird, soweit erforderlich, in den folgenden Erwägungen eingegangen.

C.

Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 15. März 2021 erhoben die Beschwerdeführer beim Verwaltungsgericht des Kantons Aargau (Verwaltungsgericht) Beschwerde und stellten folgende Begehren (act. 13 ff.):

1.

Der Einspracheentscheid des Rechtsdienstes des Amtes für Migration und Integration vom 10. Februar 2021 sei aufzuheben.

2.

Den Beschwerdeführern 1 und 2 seien Aufenthaltsbewilligungen zum Verbleib bei der Tochter zu erteilen, die über das schweizerische Bürgerrecht verfügt.

3.

Eventuell seien den Beschwerdeführern 1 und 2 Aufenthaltsbewilligungen als Rentner zu erteilen.

4.

Subeventuell seien den Beschwerdeführern 1 und 2 Aufenthaltsbewilligungen wegen eines schwerwiegenden persönlichen Härtefalls zu erteilen.

5.

Subsubeventuell sei beim Staatssekretariat für Migration die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführer 1 und 2 zu beantragen.

6.

Den Beschwerdeführern sei für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsbeistandung durch den Unterzeichneten zu gewähren.

7.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Aus der Beschwerde und den damit eingereichten Belegen geht unter anderem hervor, dass der Beschwerdeführer 1 am 14. Februar 2021 einen Herzinfarkt erlitten hat (act. 14 f., 28 ff., 32 ff.). Die weitere Beschwerdebegründung ergibt sich, soweit erforderlich, aus den nachstehenden Erwägungen.

Mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 26. März 2021 wurde das Gesuch der Beschwerdeführer um unentgeltliche Rechtspflege mangels nachgewiesener Bedürftigkeit abgelehnt (act. 37 ff.). Nach Eingang des

Kostenvorschusses verzichtete die Vorinstanz auf eine Beschwerdeantwort, beantragte die Abweisung der Beschwerde und reichte aufforderungsgemäss die Akten ein (act. 49, 53).

Mit Eingaben ihres Rechtsvertreters vom 18. und 30. Juni 2021 äusserten sich die Beschwerdeführer jeweils zum aktuellen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers 1 und reichten dazu Unterlagen ein (act. 56 ff., 63 ff.).

Auf Antrag der Beschwerdeführer vom 10. März 2022 wurde mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 19. April 2022 bestätigt, dass sich die Beschwerdeführer 1 und 2 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens in der Schweiz aufhalten dürfen (act. 82 f., 86 ff.). Dies aufgrund der entsprechenden Zusicherung des MIKA vom 11. Dezember 2019 (MI-act. 98; siehe vorne lit. A) und entgegen dessen mittlerweile vertretener Auffassung (act. 73, 79).

Das Verwaltungsgericht hat den Fall am 18. Mai 2022 beraten und entschieden.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

I.

1.

Einspracheentscheide des MIKA können innert 30 Tagen seit Zustellung mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden (§ 9 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Ausländerrecht vom 25. November 2008 [EGAR; SAR 122.600]). Beschwerden sind schriftlich einzureichen und müssen einen Antrag sowie eine Begründung enthalten; der angefochtene Entscheid ist anzugeben, allfällige Beweismittel sind zu bezeichnen und soweit möglich beizufügen (§ 2 Abs. 1 EGAR i.V.m. § 43 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Dezember 2007 [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200]).

Die Beschwerdeführer beantragen mit ihrer Beschwerde, den Beschwerdeführern 1 und 2 seien Aufenthaltsbewilligungen zu erteilen (Anträge 2–4). Das Verwaltungsgericht kann jedoch keine Aufenthaltsbewilligungen erteilen oder verlängern. Die Anträge sind daher so zu verstehen, dass das MIKA anzuweisen sei, den Beschwerdeführern 1 und 2 Aufenthaltsbewilligungen zu erteilen.

Nachdem sich die Beschwerde gegen den Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 10. Februar 2021 richtet, ist die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gegeben und auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist, unter Beachtung der vorstehenden Präzisierung, einzutreten.

2.

Unter Vorbehalt abweichender bundesrechtlicher Vorschriften oder Bestimmungen des EGAR können mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht einzig Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, und unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden. Die Ermessensüberprüfung steht dem Gericht jedoch grundsätzlich nicht zu (§ 9 Abs. 2 EGAR; vgl. auch § 55 Abs. 1 VRPG). Schranke der Ermessensausübung bildet das Verhältnismässigkeitsprinzip (vgl. BENJAMIN SCHINDLER, in: MARTINA CARONI/THOMAS GÄCHTER/DANIELA THURNHERR [Hrsg.], Stämpfli Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], Bern 2010, N. 7 zu Art. 96 mit Hinweisen). In diesem Zusammenhang hat das Verwaltungsgericht gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung insbesondere zu klären, ob die Vorinstanz die gemäss Art. 96 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005 (Ausländer- und Integrationsgesetz, AIG; SR 142.20) relevanten Kriterien (öffentliche Interessen, persönliche Verhältnisse, Integration) berücksichtigt hat und ob diese rechtsfehlerfrei gewichtet wurden (vgl. BENJAMIN SCHINDLER, a.a.O., N. 9 zu Art. 96). Schliesslich ist im Rahmen einer Gesamtbetrachtung zu entscheiden, ob die getroffene Massnahme durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt erscheint (sog. Verhältnismässigkeit im engeren Sinn).

II.

1.

1.1.

Die Vorinstanz hält im angefochtenen Entscheid im Wesentlichen fest, die Beschwerdeführer 1 und 2 hätten keinen Anspruch auf Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs bei der Beschwerdeführerin 3, da die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 AIG nicht erfüllt seien. So hätten die Beschwerdeführer 1 und 2 bei Einreichung ihres Gesuchs am 22. Oktober 2019 bereits nicht mehr über dauerhafte Aufenthaltsbewilligungen eines Staates verfügt, mit welchem ein Freizügigkeitsabkommen bestehe. Zudem habe ihnen die Beschwerdeführerin 3 im massgeblichen Zeitpunkt, nämlich während ihres Aufenthalts in Italien, keinen Unterhalt gewährt. Ebenso wenig seien die Voraussetzungen für die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs als Rentner gemäss Art. 28 AIG erfüllt. Es fehle den Beschwerdeführern 1 und 2 an den notwendigen finanziellen Mitteln wie auch an besonderen persönlichen Beziehungen zur Schweiz. Weiter sei nach den gesamten Umständen ein schwerwiegender persönlicher Härtefall zu verneinen, womit auch eine Bewilligungserteilung gestützt auf Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG ausser Betracht falle. Mangels eines besonderen Abhängigkeitsverhältnisses zur Beschwerdeführerin 3 verstosse die Wegweisung der Beschwerdeführer 1 und 2 nicht

gegen Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101). Schliesslich lägen auch keine Vollzugshindernisse im Sinne von Art. 83 AIG vor, aufgrund derer beim Staatssekretariat für Migration (SEM) die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführer 1 und 2 zu beantragen wäre. Das MIKA habe daher zu Recht das Gesuch um Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen an die Beschwerdeführer 1 und 2 abgelehnt, diese aus der Schweiz weggewiesen und auf die Beantragung ihrer vorläufigen Aufnahme verzichtet.

1.2.

Demgegenüber machen die Beschwerdeführer in ihrer Beschwerde geltend, die Beschwerdeführer 1 und 2 seien bei Gesuchseinreichung im Besitz dauerhafter Aufenthaltsbewilligungen für Italien gewesen. Zudem gewähre ihnen die Beschwerdeführerin 3 seit ihrer Übersiedlung in die Schweiz Unterhalt und sei bereits im Rahmen früherer Besuchsaufenthalte für sie aufgekommen. Entsprechend hätten sie nach Art. 42 Abs. 2 AIG einen Anspruch auf Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs bei der Beschwerdeführerin 3. Darüber hinaus erfüllten die Beschwerdeführer 1 und 2 auch die Voraussetzungen von Art. 28 AIG für die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs als Rentner. Namentlich verfügten sie über rechtsgenügende persönliche Beziehungen zur Schweiz und seien – bei korrekter Berechnung – genügende finanzielle Mittel vorhanden. Spätestens seit dem kurz nach Zustellung des Einspracheentscheids erlittenen Herzinfarkt des Beschwerdeführers 1 liege bei ihm und seiner Ehefrau, der Beschwerdeführerin 2, sodann ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vor. Den Beschwerdeführern 1 und 2 seien daher – gestützt auf Art. 42 Abs. 2, Art. 28 oder Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG – die nachgesuchten Aufenthaltsbewilligungen zu erteilen. Angesichts des Abhängigkeitsverhältnisses zur Beschwerdeführerin 3 hätten sie zudem einen auf Art. 8 EMRK gestützten Bewilligungsanspruch. Für den Fall, dass es dennoch bei der Wegweisung der Beschwerdeführer 1 und 2 bleibe, machen die Beschwerdeführer schliesslich geltend, dass sich der Wegweisungsvollzug als unzulässig im Sinne von Art. 83 Abs. 2 AIG, jedenfalls aber als unzumutbar im Sinne von Art. 83 Abs. 4 AIG erweise. Das MIKA sei deshalb anzuweisen, beim SEM die vorläufige Aufnahme der Beschwerdeführer 1 und 2 zu beantragen.

2.

2.1.

2.1.1.

Gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG haben ausländische Familienangehörige von Schweizerinnen und Schweizern Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung und deren Verlängerung, wenn sie im Besitz einer dauerhaften Aufenthaltsbewilligung eines Staates sind, mit dem ein Freizügigkeitsabkommen abgeschlossen wurde. Als Familienangehörige im Sinne von Art. 42 Abs. 2 AIG gelten der Ehegatte und die Verwandten in absteigender

Linie, die unter 21 Jahre alt sind oder denen Unterhalt gewährt wird (lit. a), sowie die eigenen Verwandten und die Verwandten des Ehegatten in aufsteigender Linie, denen Unterhalt gewährt wird (lit. b). Der Familiennachzug gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG ist nicht an Fristen gebunden (Art. 47 Abs. 2 AIG).

Die Nachzugsvoraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 AIG müssen grundsätzlich in dem Zeitpunkt erfüllt sein, in dem das Familiennachzugsgesuch eingereicht wird. Dies ergibt sich aus dem Gebot der rechtsgleichen Behandlung aller Betroffenen (Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101]), da andernfalls der Ausgang eines Familiennachzugsverfahrens vom jeweiligen Zeitpunkt abhängig wäre, in welchem die zuständige Behörde über das Gesuch befindet (vgl. Entscheide des Verwaltungsgerichts WBE.2015.341 vom 3. März 2017, Erw. II/3.3, und WBE.2020.408 vom 28. Mai 2021, Erw. II/2.3.1.2; vgl. zum Ganzen auch hinten Erw. 2.3.1.4 f.).

2.1.2.

Die Beschwerdeführer 1 und 2 sind die Eltern der Schweizer Beschwerdeführerin 3. Sie haben daher nach Art. 42 Abs. 2 lit. b AIG jeweils einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Verbleibs bei der Beschwerdeführerin 3, sofern sie im Gesuchszeitpunkt über eine dauerhafte Aufenthaltsbewilligung eines Staates verfügten, mit dem ein Freizügigkeitsabkommen besteht, und die Beschwerdeführerin 3 ihnen zu diesem Zeitpunkt bereits Unterhalt gewährte.

2.2.

2.2.1.

2.2.1.1.

Zu der in Art. 42 Abs. 2 AIG statuierten Nachzugsvoraussetzung der dauerhaften Aufenthaltsbewilligung eines Staates, mit dem ein Freizügigkeitsabkommen besteht, hat sich das Bundesgericht – soweit ersichtlich – bislang nicht konkretisierend geäußert (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_574/2020 vom 27. Juli 2021, Erw. 4.4, wo die Frage ausdrücklich offengelassen wird; vgl. ferner die Weisungen und Erläuterungen des SEM zum Ausländerbereich [Weisungen AIG], Bern Oktober 2013 [aktualisiert am 1. März 2022], deren Ziff. 6.2.2 ebenfalls keine näheren Angaben enthält).

Eine eigentliche Konkretisierung der Nachzugsvoraussetzung findet sich auch in den Materialien nicht. Den Materialien lässt sich jedoch entnehmen, dass mit Art. 42 Abs. 2 den Familienangehörigen von Schweizern dieselben Nachzugsrechte gewährt werden sollten, wie sie den Familienangehörigen von EU-Bürgern gemäss der damaligen bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 3 Abs. 1 und 2 Anhang I des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der

Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (FZA; SR 0.142.112.681) zukamen (Amtliches Bulletin der Bundesversammlung, Ständerat [Amtl. Bull. S] 2005, S. 303 f., Antrag der Kommissionsmehrheit und Votum Trix Heberlein; Amtliches Bulletin der Bundesversammlung, Nationalrat [Amtl. Bull. N] 2005, S. 1233 ff., Antrag der Kommissionsmehrheit und Votum Philipp Müller; vgl. auch Botschaft vom 8. März 2002 zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [Botschaft AuG], Bundesblatt [BBl] 2002 3709 ff., 3752 und 3792; zum Ganzen BGE 134 II 10, Erw. 3.5.4). Leiten liess sich das Parlament dabei von BGE 130 II 1 vom 4. November 2003 (Amtl. Bull. S 2005, S. 304, Votum Trix Heberlein; Amtl. Bull. N 2005, S. 1235, Votum Philipp Müller).

Mit dem genannten Urteil hatte das Bundesgericht in Anlehnung an die damalige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) zu Art. 10 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (Verordnung [EWG] Nr. 1612/68) festgehalten, der Nachzug eines drittstaatsangehörigen Familienmitglieds zu einem EU-Bürger in die Schweiz gestützt auf Art. 3 Anhang I FZA setze – über den Vertragstext hinaus – voraus, dass sich das betreffende Familienmitglied bereits rechtmässig in einem Vertragsstaat des FZA aufhält (BGE 130 II 1, Erw. 3.6, siehe auch Regeste; vgl. Urteil des EuGH C-109/01 in Sachen Akrich vom 23. September 2003, Rz. 61). Mittlerweile haben der EuGH für den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts und in der Folge auch das Bundesgericht für den Anwendungsbereich von Art. 3 Anhang I FZA die zusätzliche Voraussetzung des rechtmässigen Voraufenthalts in einem Vertragsstaat wieder verworfen (Urteil des EuGH C-127/08 in Sachen Metock vom 25. Juli 2008, Rz. 80; BGE 136 II 5, Erw. 3.7). Für den Nachzug von Familienmitgliedern gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG zu Schweizern hingegen gilt die in jener Bestimmung gesetzlich festgeschriebene Voraussetzung der dauerhaften Aufenthaltsbewilligung in einem Staat, mit welchem ein Freizügigkeitsabkommen besteht, weiterhin. Die damit einhergehende Inländerdiskriminierung von Schweizern gegenüber EU-Bürgern ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hinzunehmen und es ist Aufgabe der Legislative, sie zu beseitigen (Urteil des Bundesgerichts 2C_836/2019 vom 18. März 2020, Erw. 2.1 f. mit Hinweisen).

2.2.1.2.

Nach dem Gesagten führt die Auslegung der in Art. 42 Abs. 2 AIG statuierten Nachzugsvoraussetzung der dauerhaften Aufenthaltsbewilligung in einem Staat, mit dem ein Freizügigkeitsabkommen besteht, weder unter grammatikalischen und systematischen noch unter historischen Gesichtspunkten zu einem klaren Ergebnis. Die Nachzugsvoraussetzung ist daher

nach ihrem Sinn und Zweck auszulegen. Dieser ergibt sich nach dem Gesagten primär aus der früheren Praxis des EuGH zu Art. 10 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 sowie der daran angelehnten früheren bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 3 Anhang I FZA.

Anzumerken bleibt, dass das nationale Gesetzesrecht möglichst verfassungs- und konventionskonform auszulegen ist (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_432/2016 vom 26. Januar 2018, Erw. 5.3.1, und 2C_1050/2016 vom 10. März 2017, Erw. 5.1). Mit Blick auf Art. 8 Abs. 2 BV und Art. 8 i.V.m. Art. 14 EMRK sind die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 AIG deshalb so auszulegen, dass die damit einhergehende Inländerdiskriminierung so gering wie möglich ausfällt. Das heisst, die in Art. 42 Abs. 2 AIG festgelegte Nachzugsvoraussetzung der dauerhaften Aufenthaltsbewilligung in einem Staat mit Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz ist so auszulegen, dass sie den Familiennachzug zu Schweizern gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG gegenüber demjenigen zu EU-Bürgern in der Schweiz gemäss Art. 3 Anhang I FZA möglichst wenig einschränkt. Dies im Rahmen dessen, was der Wortlaut sowie der Sinn und Zweck der Nachzugsvoraussetzung zulassen.

2.2.1.3.

Der EuGH führte in seiner früheren Praxis zu Art. 10 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 das zusätzliche Erfordernis des rechtmässigen Voraufenthalts in einem EU-Staat darauf zurück, dass die Verordnung lediglich die Freizügigkeit innerhalb der Europäischen Gemeinschaft bzw. der Europäischen Union regle, nicht aber den Zugang von Drittstaatsangehörigen zum Gemeinschaftsgebiet (Urteil des EuGH C-109/01 in Sachen Akrich vom 23. September 2003, Rz. 49). Das Bundesgericht hielt in der Folge fest, Art. 3 Anhang I FZA sei im gleichen Sinne auszulegen und regle mithin lediglich die Freizügigkeit zwischen der Schweiz und den Mitgliedsstaaten der Europäischen Gemeinschaft bzw. der Europäischen Union (BGE 130 II 10, Erw. 3.6.4). An dieser bundesgerichtlichen Auslegung von Art. 3 Anhang I FZA orientierte sich der Gesetzgeber, als er den Familiennachzug nach Art. 42 Abs. 2 AIG unter die Voraussetzung stellte, dass die nachzuziehende Person über eine dauerhafte Aufenthaltsbewilligung in einem Staat mit Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz verfügt (vgl. vorne Erw. 2.2.1.1).

Der Zweck der Nachzugsvoraussetzung besteht demzufolge darin, die Anwendung von Art. 42 Abs. 2 AIG auszuschliessen, "wenn es sich um den Nachzug eines Familienmitglieds direkt aus einem Drittstaat handelt" (Amtl. Bull. S 2005, S. 304, Votum Trix Heberlein; in diesem Sinne auch Amtl. Bull. N 2005, S. 1235, Votum Philipp Müller; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2D_22/2016, Erw. 2.1, wonach für Familienangehörige in aufsteigender Linie von Schweizern der Nachzug "aus Drittstaaten" nicht auf Art. 42 Abs. 2 AIG gestützt werden kann).

An diesem Zweck hat sich auch die Auslegung der Teilvoraussetzung der *dauerhaften* Aufenthaltsbewilligung zu orientieren. Mithin ist das Kriterium der Dauerhaftigkeit so auszulegen, dass ein Nachzugsanspruch gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG ausser Betracht fällt, wenn sich die nachzuziehende Person vor Einreichung des Nachzugsgesuchs in die Schweiz lediglich illegal, besuchsweise oder im Rahmen eines anderen zweckgebundenen Kurzaufenthalts in einem Staat aufhält, mit dem ein Freizügigkeitsabkommen besteht. So wird verhindert, dass Familienangehörige von Schweizern, die in einem Drittstaat leben und sich deshalb nach dem Willen des Gesetzgebers nicht auf Art. 42 Abs. 2 AIG sollen berufen können, durch rechtswidrige oder kurzzeitige Verlegung ihres Aufenthalts gleichwohl zu einem Nachzugsanspruch gemäss jener Bestimmung gelangen.

Nach dem Gesagten sind an das Vorliegen einer dauerhaften Aufenthaltsbewilligung in einem Staat mit Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz im Sinne von Art. 42 Abs. 2 AIG keine besonders hohen Anforderungen zu stellen. Die Nachzugsvoraussetzung ist regelhaft bereits dann als erfüllt zu betrachten, wenn im Gesuchszeitpunkt eine gültige Aufenthaltserlaubnis eines entsprechenden Staates vorliegt, die nicht bloss für wenige Monate ausgestellt wurde und die grundsätzlich verlängert werden kann. Dies im Sinne einer möglichst verfassungs- und konventionskonformen Auslegung, welche den Gesetzeszweck verwirklicht, dabei jedoch die aus den bundesgesetzlichen Vorgaben resultierende Inländerdiskriminierung von Schweizern gegenüber EU-Bürgern so gering wie möglich hält. (Vgl. zum Ganzen auch die [nochmals weniger restriktive] Auslegung der Nachzugsvoraussetzung durch MARC SPESCHA, in: MARC SPESCHA/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI/CONSTANTIN HRUSCHKA/FANNY DE WECK [Hrsg.], Kommentar Migrationsrecht, 5. Aufl., Zürich 2019, N. 7 zu Art. 42 AIG.)

2.2.2.

Die Beschwerdeführer 1 und 2 verfügten bei Einreichung des Familiennachzugsgesuchs vom 22. Oktober 2019 über italienische Aufenthaltsbewilligungen, ausgestellt am 5. Juli 2017 und gültig bis zum 3. Januar 2020 (MI-act. 21 f., 27 f.). Damit ist nach dem Gesagten die Nachzugsvoraussetzung der dauerhaften Aufenthaltsbewilligung in einem Staat mit Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz erfüllt.

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz ändert daran auch nichts, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 im Gesuchszeitpunkt ihren Wohnsitz in Italien bereits aufgegeben hatten, weil sie im Begriff waren, ihrem Sohn ins damals ebenfalls noch zum Kreis der FZA-Vertragsstaaten zählende Vereinigte Königreich (nach England) zu folgen, als dieser einen Schlaganfall mit Lähmungsfolge erlitt und kurze Zeit später verstarb (act. 3, 9). Auch wenn sie vor Einreichung des Nachzugsgesuchs in die Schweiz bereits geplant hatten, Italien zu verlassen, verfügten sie im Gesuchszeitpunkt

noch immer über gültige italienische Aufenthaltsbewilligungen, mit denen sie sich zuvor jahrelang rechtmässig in Italien aufgehalten hatten. Davon, dass die Beschwerdeführer faktisch aus einem Drittstaat in die Schweiz nachgezogen würden, was unter Art. 42 Abs. 2 AIG unzulässig wäre, kann somit keine Rede sein.

Ebenso wenig fällt entscheidend ins Gewicht, dass nach dem Tod des Sohnes und des Wegzugs von dessen Ehefrau ins Vereinigte Königreich unklar ist, ob die – grundsätzlich verlängerbaren – italienischen Aufenthaltsbewilligungen der Beschwerdeführer 1 und 2 bei einer Rückkehr nach Italien effektiv verlängert oder im Rahmen einer Härtefallregelung neu erteilt worden wären bzw. ob ihnen Aufenthaltsbewilligungen im Vereinigten Königreich erteilt worden wären, wären sie ihrer Schwiegertochter dorthin gefolgt.

2.3.

2.3.1.

2.3.1.1.

Weiter setzt ein allfälliger Anspruch der Beschwerdeführer 1 und 2 auf Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs bei der Beschwerdeführerin 3 gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG voraus, dass ihnen die Beschwerdeführerin 3 Unterhalt gewährt.

Was die konkreten Anforderungen an die Unterhaltsgewährung im Sinne von Art. 42 Abs. 2 AIG betrifft, bringt das Bundesgericht seine Praxis zum diesbezüglich quasi gleichlautenden Art. 3 Anhang I FZA analog zur Anwendung. Jene Praxis wiederum stützt sich auf die Rechtsprechung des EuGH betreffend das quasi gleichlautende EU-Recht. (Siehe zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 2C_574/2020 vom 27. Juli 2021 [betr. Art. 42 Abs. 2 AIG], Erw. 4.3 mit Verweis auf das Urteil 2C_757/2019 vom 21. April 2020 [betr. Art. 3 Anhang I FZA]. Dort verweist das Gericht in Erw. 4 unter anderem auf die Urteile des EuGH C-1/05 in Sachen Jia vom 9. Januar 2007 und C-423/12 in Sachen Reyes vom 16. Januar 2014. Vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 2C_688/2017 vom 29. Oktober 2018 [betr. Art. 42 Abs. 2 AIG], Erw. 3.4 ff., und 2C_301/2016 vom 19. Juli 2017 [betr. Art. 3 Anhang I FZA], Erw. 3, je mit Verweisen auf die Rechtsprechung des EuGH).

Ob dem nachzuziehenden Familienmitglied "Unterhalt gewährt wird", wie dies (Art. 3 Anhang I FZA und) Art. 42 Abs. 2 AIG wörtlich verlangen, bestimmt sich rechtsprechungsgemäss nach den tatsächlichen Verhältnissen. Erforderlich ist erstens ein tatsächlicher Unterhaltsbedarf aufseiten der nachzuziehenden Person. Ein solcher liegt vor, wenn die betreffende Person in Anbetracht ihrer wirtschaftlichen und sozialen Situation nicht in der Lage ist, ihre Grundbedürfnisse selbst zu decken. Auf die Gründe des Unterhaltsbedarfs und somit auch auf dessen allfällige Vorwerfbarkeit kommt

es dabei nicht an. Zweitens muss der bestehende Unterhaltsbedarf für Grundbedürfnisse – zumindest teilweise und regelmässig in einer gewissen Erheblichkeit – durch das nachziehende Schweizer Familienmitglied gedeckt werden. Die Unterhaltsgewährung kann in Form von finanzieller Unterstützung und/oder Naturalleistungen, namentlich Kost und Logis, erfolgen (zum Ganzen Urteile des Bundesgerichts 2C_757/2019 vom 21. April 2020, Erw. 4.1 ff. mit weiteren Hinweisen, sowie 2C_688/2017 vom 29. Oktober 2018, Erw. 3.5; vgl. auch BGE 135 II 369, Erw. 3.1; zur Unterhaltsgewährung durch Kost und Logis im Besonderen Botschaft AuG, BBl 3709 ff., 3792; Urteil des Bundesgerichts 2C_757/2019 vom 21. April 2020, Erw. 4.4 mit Verweis auf MARCEL DIETRICH, Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer in der Europäischen Union, Zürich 1995, S. 327).

2.3.1.2.

In der Amtsweisung 216_1 des Leiters des MIKA betreffend Familiennachzug von gemäss Freizügigkeitsabkommen berechtigten Personen, denen Unterhalt gewährt wird, vom 25. März 2022 (Amtsweisung 216_1), welche sich ausdrücklich auch auf den Familiennachzug gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG bezieht, wird darüber hinaus festgehalten, dass eine Unterhaltsgewährung im Sinne von (Art. 3 Anhang I FZA und) Art. 42 Abs. 2 AIG nur dann zu bejahen sei, wenn die nachziehende Person finanziell in der Lage sei, den Lebensunterhalt der nachzuziehenden Person in der Schweiz nach den aktuellen Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS-Richtlinien) zu bestreiten. Damit solle sichergestellt werden, dass letztlich nicht der Kanton und/oder die Gemeinden über die Sozialhilfe bzw. die Ergänzungsleistungen für den durch den Familiennachzug erhöhten Lebensunterhalt aufzukommen hätten (vgl. auch die Ausführungen zu Art. 3 Anhang I FZA in den Weisungen und Erläuterungen des SEM zur Verordnung über den freien Personenverkehr [Weisungen VFP], Bern-Wabern Januar 2022, Ziff. 7.2.2.). Im Sinne einer einschränkenden Präzisierung ist dazu Folgendes festzuhalten:

Das öffentliche Interesse, zusätzliche Belastungen der öffentlichen Hand durch nachzuziehende ausländische Personen oder deren nachziehende Schweizer Familienangehörige zu vermeiden, liegt auf der Hand. Jedoch hat der Gesetzgeber den Familiennachzug für Angehörige von Schweizern gemäss Art. 42 AIG gerade nicht unter die Voraussetzung gestellt, dass die Familie im Nachzugsfall nicht auf staatliche Fürsorgeleistungen angewiesen ist. Dies im Gegensatz zum Familiennachzug für Angehörige von Personen mit Aufenthaltsbewilligung gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. c AIG, der zeitgleich mit Art. 42 AIG legiferiert wurde, und im Gegensatz zum Familiennachzug für Angehörige von Personen mit Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 43 Abs. 1 lit. c und e AIG, der per 1. Januar 2019 ins Gesetz eingefügt wurde.

Daraus erhellt, dass der Zweck der in Art. 42 Abs. 2 AIG statuierten Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung nicht darin besteht, die öffentlichen Finanzen vor zusätzlicher Belastung zu schützen. Hierzu hätte der Gesetzgeber den Nachzugsanspruch gemäss Art. 42 AIG ohne Weiteres unter eine entsprechende Voraussetzung analog Art. 43 Abs. 1 lit. c und e AIG sowie Art. 44 Abs. 1 lit. c und e AIG stellen können. Indem Art. 42 Abs. 2 AIG verlangt, dass die nachziehende Person der nachziehenden Person "Unterhalt gewährt", wird vielmehr der Kreis der potentiell nachzugsberechtigten Familienangehörigen beschränkt: Einen auf Art. 42 Abs. 2 AIG gestützten Nachzugsanspruch sollen von den dort genannten Angehörigen eines Schweizer nur diejenigen haben, welche zu diesem Schweizer in einem *Abhängigkeitsverhältnis* und damit – jedenfalls zu einem gewissen Grad – in einer tatsächlichen familiären Beziehung stehen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_688/2017 vom 29. Oktober 2018, Erw. 4.1, sowie 2C_757/2019 vom 21. April 2020, Erw. 4.5; Urteil des EuGH C-423/12 in Sachen Reyes vom 16. Januar 2014, Rz. 24).

Da Art. 42 AIG als Anspruchsbestimmung ausgestaltet ist, besteht für das MIKA auch kein Ermessensspielraum, um im Rahmen einer rechtsgleich gehandhabten behördlichen Praxis unter Art. 42 Abs. 2 AIG zu verlangen, dass der Lebensunterhalt der Familie nach den aktuellen SKOS-Richtlinien gesichert ist, wie dies die Amtsweisung vorgibt. Was den Familiennachzug zu Schweizerinnen und Schweizern betrifft, ist dem öffentlichen Interesse an der Vermeidung zusätzlicher Fürsorgekosten vielmehr im Rahmen der gesetzlichen Widerrufsründe Rechnung zu tragen. So verwies denn auch bereits die bundesrätliche Botschaft zum heutigen Art. 42 AIG bezüglich einer Verweigerung des Familiennachzugs zu Schweizern mangels genügender finanzieller Mittel auf den gesetzlichen Widerrufgrund der Sozialhilfeabhängigkeit – und nicht etwa auf die Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG (Botschaft AuG, BBl 130 3709 ff., 3792).

Die Vorgaben der Amtsweisung sind demnach wie folgt zu präzisieren: Entgegen der Amtsweisung ist nicht entscheidend, ob die nachziehende Person finanziell in der Lage ist, den Lebensunterhalt der nachziehenden Person in der Schweiz nach den aktuellen SKOS-Richtlinien zu bestreiten. Da aber der Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG gemäss Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG erlischt, wenn einer der Widerrufsründe von Art. 63 AIG vorliegt, kann das Fehlen genügender finanzieller Mittel für den Lebensunterhalt der Familie dennoch dazu führen, dass der Familiennachzug gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG zu verweigern ist. Dies jedoch nur, wenn aufgrund der ungenügenden finanziellen Situation bei der anspruchsberechtigten nachziehenden Person ein Widerrufs- und Erlöschensgrund nach (Art. 51 Abs. 1 lit. b i.V.m.) Art. 63 AIG vorliegt. Zu denken ist dabei namentlich an den Widerrufgrund der dauerhaften und erheblichen Sozialhilfeabhängigkeit gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. c

AIG. Ferner kommt auch der Widerrufsgrund des schwerwiegenden Verstosses gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland durch mutwillige Nichterfüllung öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Verpflichtungen gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG i.V.m. Art. 77a Abs. 1 lit. b der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007 (VZAE; SR 142.201) in Betracht (vgl. zum Ganzen hinten Erw. 3).

Anzumerken bleibt, dass sich im vorliegenden Fall richtigerweise auch die Vorinstanz nicht auf den Standpunkt stellt, für einen Nachzugsanspruch gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG der Beschwerdeführer 1 und 2 fehle es an genügenden finanziellen Mitteln.

2.3.1.3.

Des Weiteren wird in der Amtsweisung 216_1 ausgeführt, eine Unterhaltsgewährung im Sinne von (Art. 3 Anhang I FZA und) Art. 42 Abs. 2 AIG setze voraus, dass die nachziehende Person der nachzuziehenden Person bereits während zweier Jahre vor der Gesuchseinreichung substantielle materielle Unterstützung habe zukommen lassen. Eine entsprechende Anforderung an die Dauer der für einen Familiennachzug gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG vorausgesetzten Unterhaltsgewährung lässt sich jedoch weder aus Art. 42 Abs. 2 AIG selbst noch aus einer anderen Gesetzesbestimmung ableiten und findet auch keine Grundlage in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Das Zweijahreserfordernis gemäss Amtsweisung stellt daher – in dieser Absolutheit – eine unzulässige Einschränkung des in Art. 42 Abs. 2 AIG verbürgten Nachzugsanspruchs der Familienangehörigen von Schweizerinnen und Schweizern dar.

Gleichwohl ist der Amtsweisung dahingehend zu folgen, dass nicht jede Unterhaltsgewährung ohne Weiteres zu einem Nachzugsanspruch gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG führt. Wird im Gesuchszeitpunkt erst seit Kurzem Unterhalt gewährt, drängt es sich auf zu prüfen, ob die Unterhaltsgewährung nach den gesamten Umständen effektiv auf ein Abhängigkeitsverhältnis – und damit auf eine tatsächliche familiäre Beziehung – zwischen der nachzuziehenden und der nachziehenden Person hindeutet. Ist dies nicht der Fall, sondern muss davon ausgegangen werden, dass die seit Kurzem bestehende finanzielle Abhängigkeit bloss eingerichtet wurde, um den angestrebten Familiennachzug zu ermöglichen, ist damit die Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung – mit Blick auf deren soeben dargelegten Zweck (Erw. 2.3.1.2) – nicht erfüllt und ein Nachzugsanspruch gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG zu verneinen.

2.3.1.4.

Mit Blick auf den vorliegenden Fall ist sodann klarzustellen, wie es sich auf die Prüfung der Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG auswirkt, wenn sich die nachzuziehende Person

bei Einreichung des Familiennachzugsgesuchs bereits in der Schweiz befindet.

Nach den vorstehend dargelegten Grundsätzen (Erw. 2.3.1.1) käme es allein auf die im Gesuchszeitpunkt vorliegenden Verhältnisse *in der Schweiz* an. Mithin müsste für den Gesuchszeitpunkt eruiert werden, ob die nachzuziehende Person in der Lage ist bzw. war, für ihre Grundbedürfnisse *in der Schweiz* aufzukommen, und, falls nein, ob der bestehende Unterhaltsbedarf durch die nachziehende Person gedeckt wird bzw. wurde. Infolgedessen wäre die Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung auch dann zu bejahen, wenn die nachzuziehende Person erst durch ihre Übersiedlung in die Schweiz unterhaltsbedürftig und somit von der nachziehenden Person abhängig geworden ist, während sie bei Verbleib in ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat selbst in der Lage gewesen wäre, ihre Grundbedürfnisse zu decken. Mit anderen Worten könnte die mit Art. 42 Abs. 2 AIG geforderte finanzielle Abhängigkeit der nachzuziehenden von der nachziehenden Person im Hinblick auf einen angestrebten Familiennachzug gezielt herbeigeführt werden, indem die nachzuziehende Person bereits vor Einreichung des Nachzugsgesuchs illegal, besuchsweise oder im Rahmen eines anderen zweckgebundenen Kurzaufenthalts in die Schweiz einreist, wo im Gegensatz zu ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat ihre eigenen Mittel nicht mehr zur Deckung ihrer Grundbedürfnisse genügen. In einer solchen Konstellation führt erst der (durch die vorzeitige Übersiedlung vorweggenommene) Nachzug in die Schweiz zu einem Abhängigkeitsverhältnis zwischen der nachzuziehenden und der nachziehenden Person. Damit entspricht der Familiennachzug nicht dem Sinn und Zweck von Art. 42 Abs. 2 AIG, wonach – gerade umgekehrt – ein Abhängigkeitsverhältnis vorbestehen muss, um einen Nachzug zu rechtfertigen (siehe vorne Erw. 2.3.1.2).

Entsprechend hat das Bundesgericht festgehalten, dass hinsichtlich des auf Art. 42 Abs. 2 AIG gestützten Familiennachzugs einer bereits in der Schweiz befindlichen Person nur dann vollumfänglich auf die Verhältnisse in der Schweiz abzustellen ist, wenn der oder die Betroffene bei Einreichung des Nachzugsgesuchs schon seit mehreren Jahren rechtmässig in der Schweiz lebt (zu dieser Sonderkonstellation BGE 135 II 369, Erw. 3.2). Unter solchen Umständen ist denn auch nicht davon auszugehen, dass die Übersiedlung in die Schweiz vor Einreichung des Familiennachzugsgesuchs dazu diene, die Nachzugsvoraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 AIG zu umgehen. Im Regelfall hingegen vermag ein allfälliger Unterhaltsbedarf der nachzuziehenden Person in der Schweiz noch kein unter Art. 42 Abs. 2 AIG zu berücksichtigendes finanzielles Abhängigkeitsverhältnis zum nachziehenden Schweizer zu begründen. Ein solches kommt vielmehr erst dann in Betracht, wenn die nachzuziehende Person im Gesuchszeitpunkt auch in ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat (wo sie über eine dauerhafte Auf-

enthaltbewilligung verfügte) nicht selbst für ihre Grundbedürfnisse aufkommen könnte. Mit anderen Worten: Eine gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG nachzuziehende Person, die sich bereits in der Schweiz befindet, muss im Gesuchszeitpunkt auch in ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat unterhaltsbedürftig sein. Es sei denn, sie lebt schon lange rechtmässig in der Schweiz (Urteil des Bundesgerichts 2C_301/2016, Erw. 3.4.3; so auch Urteil des EuGH, C-1/05 in Sachen Jia vom 9. Januar 2007, Rz. 37; vgl. auch MARC SPESCHA, a.a.O., N. 14 zu Art. 42 AIG).

2.3.1.5.

Entgegen dem Gesagten vertritt die Vorinstanz sinngemäss die Auffassung, wenn sich die gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG nachzuziehende Person bereits in der Schweiz befinde, aber noch nicht seit Jahren rechtmässig hier lebe, wirke sich dies auf den für die Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung *massgeblichen Zeitpunkt* aus. Unter solchen Umständen sei bezüglich des Unterhaltsbedarfs der nachzuziehenden sowie der Unterhaltsgewährung durch die nachziehende Person auf die Situation "bisher im Heimatland" abzustellen. Entscheidend sei mithin, ob die nachzuziehende Person während ihres Aufenthalts im vorherigen Aufenthaltsstaat bedürftig gewesen sei und ob ihr die nachziehende Person dannzumal Unterhalt gewährt habe (act. 4).

Die Vorinstanz stützt ihre dargelegte Auffassung – insoweit korrekt – auf folgende Formulierung des Bundesgerichts in dessen Urteil 2C_688/2017 vom 29. Oktober 2018, Erw. 3.6:

3.6 Was den Zeitpunkt betrifft, in dem der Unterhalt gewährt werden muss, hat die Rechtsprechung differenziert: Der Unterhalt muss aktuell in der Schweiz gewährt werden, wenn sich der nachzuziehende Familienangehörige bereits rechtmässig in der Schweiz aufhält (BGE 135 II 369 E. 3.2 S. 373 f.), oder aber bisher im Herkunftsland, sofern es um den Nachzug aus dem Ausland geht (Urteil 2C_301/2016 vom 19. Juli 2017 E. 3.4.3 und 3.4.4; zit. Urteile EuGH Jia, Rdnr. 37; Reyes, Rn. 22 und 30). [...]

Bei näherer Betrachtung kann jenen Ausführungen des Bundesgerichts indes nicht gefolgt werden. Ein entsprechendes Vorgehen hätte nämlich zur Folge, dass ein Familiennachzug gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG nur noch dann möglich wäre, wenn ein Schweizer oder eine Schweizerin ein bedürftiges ausländisches Familienmitglied zunächst durch Geldzahlungen unterstützt hat, während dieses noch im Ausland lebte (oder wenn das Familienmitglied ausnahmsweise bereits seit Langem rechtmässig in der Schweiz lebt). Fälle hingegen, in denen ein Schweizer ein bedürftiges Familienmitglied durch Gewährung von Kost und Logis bei sich in der Schweiz unterstützt, anstatt diesem zunächst Geldmittel ins Ausland zu schicken, würden gänzlich vom Anwendungsbereich von Art. 42 Abs. 2 AIG ausgeschlossen. Dies liesse sich – vorbehaltlich eines allfälligen illegalen

Aufenthalts der nachzuziehenden Person – nicht mit dem Zweck der Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung vereinbaren. Wie dargelegt, beschränkt Art. 42 Abs. 2 AIG den Nachzug der dort genannten Familienmitglieder deshalb auf Fälle, in denen ein finanzielles Abhängigkeitsverhältnis zwischen der nachzuziehenden und der nachziehenden Person besteht, weil ein solches Abhängigkeitsverhältnis zu einem gewissen Grad auf eine tatsächliche familiäre Beziehung schliessen lässt (vorne Erw. 2.3.1.2). Nimmt nun ein Schweizer ein bedürftiges ausländisches Familienmitglied bei sich in der Schweiz auf und unterstützt es durch Gewährung von Kost und Logis, spricht dies deutlicher für eine tatsächliche familiäre Beziehung, als wenn er dem bedürftigen Angehörigen zunächst bloss Geld ins Ausland überweisen würde. Entsprechend hielt denn auch bereits die bundesrätliche Botschaft zum heutigen Art. 42 Abs. 2 AIG explizit fest, dass die für einen Familiennachzug gemäss jener Bestimmung geforderte Unterhaltsgewährung auch in Form von Kost und Logis erfolgen könne (Botschaft AuG, BBl 3709 ff., 3792; vgl. vorne Erw. 2.3.1.1 mit weiteren Hinweisen). Diese Möglichkeit entfielen, würde im Sinne der bundesgerichtlichen Formulierung im Urteil 2C_688/2017 verlangt, dass einer nachzuziehenden Person, die sich nicht schon mehrere Jahre rechtmässig in der Schweiz aufhält, immer zunächst im Ausland Unterhalt gewährt wird.

Denkbar ist im Übrigen auch, dass aufgrund der Umstände im konkreten Einzelfall ein Schweizer in der Lage ist, sein bedürftiges ausländisches Familienmitglied durch Gewährung von Logis bei sich in der Schweiz ausreichend zu unterstützen, nicht aber, dem Familienmitglied die finanziellen Mittel zuzuwenden, die es zur Deckung seiner Grundbedürfnisse im bisherigen Aufenthaltsstaat benötigen würde. Unter solchen Umständen liesse sich eine Verweigerung des Familiennachzugs mangels vorgängiger Unterhaltsgewährung im Ausland umso weniger mit dem Sinn und Zweck von Art. 42 Abs. 2 AIG vereinbaren (und dürfte im Übrigen auch kaum vor Art. 8 EMRK standhalten).

Soweit ersichtlich, hat das Bundesgericht die fragliche Formulierung im Urteil 2C_688/2017 denn auch erstmals verwendet und sie seither nicht wiederholt. Zudem verweist es in 2C_688/2017 zum Beleg jener Erwägung direkt auf sein ein Jahr zuvor ergangenes Urteil 2C_301/2016 vom 19. Juli 2017, Erw. 3.4.3 f., sowie die Urteile des EuGH C-1/05 in Sachen Jia vom 9. Januar 2007, Rz. 37, und C-423/12 in Sachen Reyes vom 16. Januar 2014, Rz. 22 und 30. Diese drei Urteile halten in den zitierten Erwägungen übereinstimmend fest, dass der Unterhaltsbedarf der nachzuziehenden Person in deren Herkunftsland *im Gesuchszeitpunkt* vorliegen müsse – was der hier dargelegten Rechtslage (vorne Erw. 2.3.1.4) entspricht.

2.3.2.

Vorliegend waren die Beschwerdeführer 1 und 2 nach eigenen Angaben im Herbst 2019 von Italien her in die Schweiz eingereist, bevor sie am 22. Oktober 2019 um Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs bei ihrer hier lebenden Schweizer Tochter, der Beschwerdeführerin 3, ersuchten. Mithin lebten sie im Gesuchszeitpunkt bereits in der Schweiz, hielten sich aber noch nicht seit mehreren Jahren rechtmässig hier auf. Mit Blick auf einen allfälligen Unterhaltsbedarf der Beschwerdeführer 1 und 2 ist daher nicht etwa zu prüfen, ob sie im Gesuchszeitpunkt in der Lage waren, in der Schweiz selbst für ihre Grundbedürfnisse aufzukommen. Entscheidend ist vielmehr, ob sie im Gesuchszeitpunkt in der Lage gewesen wären, in ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat Italien selbst für ihre Grundbedürfnisse aufzukommen (siehe vorne Erw. 2.3.1.4).

Die Beschwerdeführer 1 und 2 waren im Gesuchszeitpunkt 70 respektive 65 Jahre alt und beide nicht erwerbstätig. Soweit aus den Akten ersichtlich und wie bereits das MIKA festgehalten hat, verfügten sie auch sonst über keine eigenen Einkünfte, etwa aus Renten, und über kein eigenes Vermögen (MI-act. 134). In Anbetracht der gesamten Umstände ist insbesondere auch glaubhaft, dass der Erlös aus dem Verkauf ihres Hauses in Sri Lanka, wie behauptet (MI-act. 174), bald nach der Übersiedlung zu ihrem Sohn nach Italien im Jahr 2011 (MI-act. 29, 180) aufgebraucht war. Demnach waren die Beschwerdeführer 1 und 2 im Gesuchszeitpunkt mittellos, womit auf der Hand liegt, dass sie auch in ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat Italien nicht in der Lage gewesen wären, ihre Grundbedürfnisse selbst zu decken (vgl. act. 4, wo auch die Vorinstanz offenbar davon ausgeht, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 bedürftig waren, als sie noch in Italien lebten).

Nach dem Gesagten bestand im Gesuchszeitpunkt aufseiten der Beschwerdeführer 1 und 2 ein Unterhaltsbedarf im Sinne der Rechtsprechung zu Art. 42 Abs. 2 AIG.

Soweit aus den Akten ersichtlich, wurde dieser Unterhaltsbedarf im Gesuchszeitpunkt durch die Beschwerdeführerin 3 und deren Ehemann gedeckt, die – vornehmlich durch Gewährung von Kost und Logis – für den Lebensunterhalt der Beschwerdeführer 1 und 2 aufkamen und offenbar bis heute aufkommen. Dass die Beschwerdeführerin 3 ihre Eltern seit deren Einreise in die Schweiz finanziell unterstützt bzw. ihnen Unterhalt gewährt, stellten denn auch das MIKA sowie sinngemäss die Vorinstanz fest (MI-act. 165; act. 5).

Damit ist Nachzugsvoraussetzung der Unterhaltsgewährung gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG erfüllt. Dies entgegen der Auffassung der Vorinstanz, welche davon ausgegangen ist, die im Gesuchszeitpunkt erfolgte Unter-

haltsgewährung in der Schweiz sei unbeachtlich, da sich die Beschwerdeführer 1 und 2 noch nicht seit Längerem rechtmässig in der Schweiz aufhielten (act. 4; dazu vorne Erw. 2.3.1.5).

An der Erfüllung der Nachzugsvoraussetzung ändert im vorliegenden Fall auch nichts, dass die Unterhaltsgewährung durch die Beschwerdeführerin 3 erst mit der Einreise der Beschwerdeführer 1 und 2 in die Schweiz einsetze – und somit erst kurz vor Einreichung des Familiennachzugsgesuchs. Dies stünde einem Familiennachzug gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG nur dann entgegen, wenn aufgrund der Umstände davon auszugehen wäre, dass zwischen der nachzuziehenden und der nachziehenden Person kein effektives, auf eine tatsächliche familiäre Beziehung hindeutendes Abhängigkeitsverhältnis bestünde, sondern die seit Kurzem bestehende finanzielle Abhängigkeit bloss eingerichtet wurde, um den angestrebten Familiennachzug zu ermöglichen (siehe vorne Erw. 2.3.1.3). Hierfür bestehen vorliegend keine konkreten Anhaltspunkte. Vielmehr erscheint plausibel, dass die Beschwerdeführerin 3 in dem Zeitpunkt hauptsächlich für ihre Eltern zu sorgen begann, als ihr Bruder, der entsprechend der patriarchalisch geprägten sri-lankischen Tradition in erster Linie für den Unterhalt der Eltern verantwortlich war, dazu aufgrund seines Schlaganfalls nicht mehr in der Lage war. Dass die Beschwerdeführerin 3 in diesem Sinne spontan an die Stelle ihres mittlerweile verstorbenen Bruders getreten ist, um den Lebensunterhalt ihrer Eltern weiter zu gewährleisten, unterstreicht vielmehr, dass der neu entstandenen finanziellen Abhängigkeit eine tatsächliche familiäre Beziehung zwischen den Beschwerdeführern besteht. Darauf deutet ferner auch der Umstand hin, dass – wie die Beschwerdeführer glaubhaft dargelegt haben (act. 17 f.; MI-act. 154, 177) und offenbar auch die Vorinstanz annimmt (act. 4) – die Beschwerdeführer 1 und 2 schon von Italien aus jeweils zu mehrmonatigen Besuchsaufenthalten in der Schweiz weilten und von der Beschwerdeführerin 3 Kost und Logis erhielten.

2.4.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführer 1 und 2, bei denen es sich um die Eltern der Schweizer Beschwerdeführerin 3 handelt, im Gesuchszeitpunkt über dauerhafte Aufenthaltsbewilligungen eines Staates verfügten, mit dem ein Freizügigkeitsabkommen besteht. Weiter wurde ihnen im Gesuchszeitpunkt durch die Beschwerdeführerin 3 Unterhalt gewährt, während sie selbst nicht in der Lage waren und auch in ihrem vorherigen Aufenthaltsstaat Italien nicht in der Lage gewesen wären, für ihre Grundbedürfnisse aufzukommen.

Damit sind die Anspruchsvoraussetzungen von Art. 42 Abs. 2 AIG allesamt erfüllt und die Beschwerdeführer 1 und 2 haben gestützt auf jene Bestimmung grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen zwecks Verbleibs bei ihrer Tochter, der Beschwerdeführerin 3.

3.

3.1.

Ansprüche nach Art. 42 AIG erlöschen, wenn sie rechtsmissbräuchlich geltend gemacht werden oder Widerrufsgründe nach Art. 63 AIG vorliegen (Art. 51 Abs. 1 AIG). Den Widerrufsgrund muss die anspruchsberechtigte ausländische Person durch ihr eigenes Verhalten erfüllt haben (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.366 vom 18. März 2020, Erw. 4.1).

Nachdem keine Anhaltspunkte für einen Rechtsmissbrauch ersichtlich sind, bleibt zu prüfen, ob die Beschwerdeführer 1 und 2 durch ihr eigenes Verhalten einen Widerrufsgrund nach Art. 63 AIG erfüllt haben. Sollte dies der Fall sein, wäre ihr grundsätzlich bestehender Anspruch gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG nach Massgabe von Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG erloschen.

3.2.

3.2.1.

Konkrete Hinweise, wonach die Beschwerdeführer 1 und 2 einen Widerrufs- und Erlöschensgrund nach Art. 63 Abs. 1 AIG erfüllt haben könnten, liegen nicht vor.

Dies gilt insbesondere auch für den Widerrufsgrund der dauerhaften, erheblichen Sozialhilfeabhängigkeit gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG. Mangels entsprechender Hinweise in den Akten und zumal die Sozialhilfebehörden verpflichtet sind, dem MIKA die erstmalige Ausrichtung von Sozialhilfe zu melden (§ 6 Abs. 3 lit. a der Vollziehungsverordnung zum Ausländer- und Integrationsrecht vom 14. November 2007 [VAIR; SAR 122.315]; Art. 82b VZAE; Art. 97 Abs. 3 AIG), ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 – jedenfalls in der Schweiz – keine Sozialhilfe bezogen haben. Ebenso wenig ist aktenkundig, dass die Beschwerdeführerin 3 und deren Ehemann begonnen hätten, Sozialhilfe zu beziehen, seit sie den Beschwerdeführern 1 und 2 Unterhalt gewähren. Somit ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 auch nicht indirekt via die Beschwerdeführerin 3 von Fürsorgegeldern leben (vgl. wiederum § 6 Abs. 3 lit. a VAIR; vgl. auch MI-act. 10). Ob bzw. unter welchen Voraussetzungen die Beschwerdeführer 1 und 2 durch eine in diesem Sinne indirekte Fürsorgeabhängigkeit den Widerrufsgrund von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG in eigener Person erfüllen würden, braucht demzufolge nicht geklärt zu werden.

Ferner finden sich in den Akten auch keine Anhaltspunkte, wonach die Beschwerdeführer 1 und 2 oder die Beschwerdeführerin 3 und deren Ehemann mutwillig ihren finanziellen Verpflichtungen nicht nachkommen würden, um den Lebensunterhalt der Gesamtfamilie zu bestreiten, und so den Widerrufsgrund des schwerwiegenden Verstosses gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. b AIG i.V.m. Art. 77a Abs. 1 lit. b VZAE erfüllt haben könnten.

3.2.2.

Mit Blick auf die Amtsweisung 216_1 und die dazu gemachten Darlegungen in Erw. 2.3.1.2 bleibt an dieser Stelle Folgendes anzumerken: Selbst wenn mit den durch die Beschwerdeführer bestrittenen Berechnungen der Vorinstanz im Kontext von Art. 28 AIG (act. 5–8; act. 19–21) davon ausgegangen würde, dass es der Beschwerdeführerin 3 und deren Ehemann an genügenden finanziellen Mitteln fehlt, um nach Massgabe der SKOS-Richtlinien langfristig für den Lebensunterhalt der Beschwerdeführer 1 und 2 aufzukommen, würde dies keinen Widerrufsgrund gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. c oder d AIG darstellen und folglich nicht zum Erlöschen des auf Art. 42 Abs. 2 AIG gestützten Nachzugsanspruchs führen. Das Vorliegen eines Widerrufsgrundes, welcher dem Familiennachzug zur Schweizer Beschwerdeführerin 3 gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG entgegenstünde, käme erst dann in Betracht, wenn effektiv ein Sozialhilfebezug oder eine mutwillige Verschuldung vorlägen. Dies im Gegensatz zum Familiennachzug zu einer niedergelassenen Person, welcher aufgrund der Nachzugsvoraussetzungen von Art. 43 Abs. 1 lit. c und e AIG unter der Bedingung steht, dass – prospektiv – nicht mit einer Fürsorgeabhängigkeit zu rechnen ist.

Wie bereits festgehalten, stellt sich die Vorinstanz denn auch richtigerweise nicht auf den Standpunkt, für einen Nachzugsanspruch gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG der Beschwerdeführer 1 und 2 fehle es an genügenden finanziellen Mitteln.

3.3.

3.3.1.

Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG schreibt vor, dass Ansprüche gemäss Art. 42 AIG erlöschen, wenn "Widerrufsgründe nach Art. 63 AIG vorliegen", ohne dabei zwischen Widerrufsgründen nach Art. 63 Abs. 1 und solchen nach Art. 63 Abs. 2 AIG zu differenzieren. Demnach führt – zumindest grundsätzlich – auch ein Widerrufsgrund nach Art. 63 Abs. 2 AIG zum Erlöschen eines Anspruchs gemäss Art. 42 AIG. Das heisst, ein Anspruch gemäss Art. 42 AIG erlischt grundsätzlich bereits dann, wenn die anspruchsberechtigte Person die Integrationskriterien nach Art. 58a AIG nicht erfüllt (vgl. Art. 63 Abs. 2 AIG).

Gemäss Art. 58a Abs. 1 AIG sind bei der Beurteilung der Integration folgende Kriterien zu berücksichtigen:

- a) die Beachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung;
- b) die Respektierung der Werte der Bundesverfassung;
- c) die Sprachkompetenzen; und
- d) die Teilnahme am Wirtschaftsleben oder am Erwerb von Bildung.

Hinsichtlich der Kriterien gemäss lit. c und d ist einer Behinderung oder Krankheit oder anderen gewichtigen persönlichen Umständen angemessenen Rechnung zu tragen, soweit diese dazu führen, dass die Kriterien nicht oder nur unter erschwerten Bedingungen erfüllt werden können (Art. 58a Abs. 2 AIG; Art. 77f VZAE).

Soll gestützt auf Art. 42 AIG ein Familienmitglied in die Schweiz nachgezogen werden, welches sich noch im Ausland aufhält und bei Bewilligung des Nachzugsgesuchs erstmals in die Schweiz einreisen würde, erscheint fraglich, inwieweit der entsprechende Nachzugsanspruch effektiv unter den Vorbehalt der Kriterien von Art. 58a Abs. 1 lit. a–d AIG gestellt werden kann. Schliesslich beziehen sich diese ausdrücklich auf die Beurteilung der *Integration* – also darauf, wie sich die betroffene Person *in der Schweiz verhalten hat*. Die Frage braucht vorliegend indes nicht abschliessend beantwortet zu werden. Da sich die Beschwerdeführer 1 und 2 bereits seit Herbst 2019 in der Schweiz aufhalten, kann grundsätzlich beurteilt werden, wie sie sich seither integriert haben.

3.3.2.

Hinweise, wonach einer der Beschwerdeführer 1 und 2 die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz nicht beachtet oder die Werte der Bundesverfassung nicht respektiert haben könnte, sind nicht ersichtlich (vgl. Art. 58a Abs. 1 lit. a und b AIG sowie Art. 77a und 77c VZAE; vgl. auch vorne Erw. 3.2.1).

3.3.3.

Der Nachweis für Sprachkompetenzen in einer Landessprache im Sinne von Art. 58a Abs. 1 lit. c AIG gilt gemäss Art. 77d Abs. 1 VZAE als erbracht, wenn die Ausländerin oder der Ausländer:

- a) diese Landessprache als Muttersprache spricht und schreibt;
- b) während mindestens drei Jahren die obligatorische Schule in dieser Landessprache besucht hat;
- c) eine Ausbildung auf Sekundarstufe II oder Tertiärstufe in dieser Landessprache besucht hat; oder
- d) über einen Sprachnachweis verfügt, der die entsprechenden Sprachkompetenzen in dieser Landessprache bescheinigt und der sich auf ein Sprachnachweisverfahren abstützt, das den allgemein anerkannten Qualitätsstandards für Sprachtests entspricht.

Inwieweit die Beschwerdeführer 1 und 2 über entsprechende Kenntnisse des Deutschen oder einer anderen Landessprache verfügen, geht aus den Akten nicht hervor. Wie es sich mit den Sprachkompetenzen der Beschwerdeführer konkret verhält, braucht indes – zum jetzigen Zeitpunkt – nicht weiter geklärt zu werden. Dies zumal ihnen allfällige mangelnde Sprach-

kompetenzen bei angemessener Berücksichtigung ihrer persönlichen Verhältnisse gemäss Art. 58a Abs. 2 AIG und Art. 77f VZAE im heutigen Zeitpunkt nicht als Integrationsdefizit im Sinne von (Art. 63 Abs. 2 i.V.m.) Art. 58a Abs. 1 lit. c AIG vorgeworfen werden könnten:

Die Beschwerdeführer 1 und 2 waren bei ihrer Übersiedlung in die Schweiz im Herbst 2019 70 Jahre (Beschwerdeführer 1) respektive 65 Jahre (Beschwerdeführerin 2) alt. Kurz nachdem sie ihren eigenen Angaben zufolge in die Schweiz eingereist waren, verstarb am 23. Oktober 2019 im Vereinigten Königreich ihr Sohn, mit welchem sie von 2011 bis 2019 in Italien zusammengelebt hatten. Nach Erhalt des Einspracheentscheids vom 10. Februar 2021 erlitt der Beschwerdeführer 1 am 14. Februar 2021 einen Herzinfarkt ("Akuter Myokardinfarkt [NSTEMI]"), in dessen Folge er auf der Intensivstation behandelt wurde. Daraufhin wurden ihm am 25. Februar und am 25. Mai 2021 jeweils Stents implantiert (act. 14 f., 28 ff., 32 ff.; act. 56, 57 ff.). In der Zwischenzeit befand er sich offenbar ab dem 11. März 2021 in einer Rehabilitationsklinik (act. 36). Am 8. Juni 2021 wurde er erneut wegen Herzproblemen notfallmässig ins Spital eingeliefert, konnte dieses aber gleichentags wieder verlassen, nachdem sein Puls unter anderem mittels Elektroschocktherapie hatte normalisiert werden können (act. 63, 65 ff.). Ferner leidet der Beschwerdeführer 1 ausweislich der Akten an Diabetes mellitus Typ II (act. 28, 29 unten) und war im Anschluss an seinen Herzinfarkt wegen einer mittelgradigen depressiven Episode (F32.1) mit latenter Suizidalität bis zum 22. Februar 2021 in stationärer psychiatrischer Behandlung (act. 58). Weiter ist zu berücksichtigen, dass das MIKA und die Vorinstanz den Aufenthalt der Beschwerdeführer 1 und 2 bis zur gegenteiligen instruktionsrichterlichen Verfügung vom 19. April 2021 als rechtswidrig qualifiziert haben (act. 73, 79, 86 ff.). Unter anderem hatte dies offenbar zur Folge, dass der Kantonsanteil an den Spitalkosten des Beschwerdeführers 1 durch die zuständigen Behörden verweigert wurde (act. 70, 79, 83; siehe zum Ganzen vorne lit. C).

Angesichts der genannten persönlichen Umstände der Beschwerdeführer 1 und 2 – namentlich ihrer erst kurzen Aufenthaltsdauer, ihres fortgeschrittenen Alters, des persönlichen Verlusts ihres Sohnes, der ernsthaften gesundheitlichen Probleme und damit verbundenen medizinischen Behandlungen des Beschwerdeführers 1 sowie ihres strittigen Aufenthaltsstatus und der daraus folgenden administrativen und finanziellen Erschwernisse – liegt auf der Hand, dass es ihnen bislang nicht oder jedenfalls nur unter stark erschwerten Bedingungen möglich gewesen ist, sich Kenntnisse einer Landessprache im Sinne von Art. 77d Abs. 1 VZAE anzueignen, sollten sie bei ihrer Einreise im Jahr 2019 nicht bereits über solche Kenntnisse verfügt haben. Sollten sie über keine entsprechenden Sprachkompetenzen verfügen, ist ihnen dies deshalb – im heutigen Zeitpunkt – nach Massgabe von Art. 58a Abs. 2 AIG und Art. 77f VZAE nicht als

Integrationsdefizit im Sinne von (Art. 63 Abs. 2 i.V.m.) Art. 58a Abs. 1 lit. c AIG vorwerfbar.

Anzumerken bleibt, dass es dem MIKA im Fall einer Beschwerdegutheissung freisteht, die den Beschwerdeführern 1 und 2 zu erteilenden Aufenthaltsbewilligungen mit einer Bedingung zu verbinden, wonach die zukünftige Bewilligungsverlängerung unter dem Vorbehalt steht, dass bis dahin eine konkret festgelegte, den persönlichen Umständen der Beschwerdeführer 1 und 2 angemessene sprachliche Integrationsleistung erbracht wurde (Art. 33 Abs. 2 und Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG).

3.3.4.

Gemäss Art. 77e Abs. 1 VZAE nimmt eine Person im Sinne von Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG am Wirtschaftsleben teil, wenn sie die Lebenshaltungskosten und Unterhaltsverpflichtungen durch Einkommen, Vermögen oder Leistungen Dritter, auf die ein Rechtsanspruch besteht, selbst deckt. Am Erwerb von Bildung nimmt eine Person teil, wenn sie in Aus- oder Weiterbildung ist (Art. 77e Abs. 2 VZAE).

Auch bei der Beurteilung des Integrationskriteriums der Teilnahme am Wirtschaftsleben nach Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG sind indes die persönlichen Verhältnisse der betroffenen ausländischen Person angemessen zu berücksichtigen (Art. 58a Abs. 2 AIG und Art. 77f VZAE). Die Beschwerdeführer 1 und 2 befinden sich im Pensionsalter und durch die gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers 1 wird ihre Erwerbsfähigkeit zusätzlich beeinträchtigt. Zudem haben sie gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG überhaupt erst einen Anspruch auf Nachzug in die Schweiz, weil sie mangels eigenen Einkommens oder Vermögens bedürftig sind. Unter diesen Umständen kann nach Massgabe von Art. 58a Abs. 2 AIG hinsichtlich Teilnahme am Wirtschaftsleben nicht mehr von den Beschwerdeführern verlangt werden, als dass sie ihren Lebensunterhalt ohne Inanspruchnahme staatlicher Fürsorgeleistungen bestreiten.

Wie aus den vorangegangenen Erwägungen erhellt (Erw. 2.3.2 und 3.2), leben die Beschwerdeführer 1 und 2 seit ihrer Einreise in die Schweiz auf Kosten der Beschwerdeführerin 3, die ihnen Kost und Logis gewährt, und haben seither keine staatlichen Fürsorgeleistungen in Anspruch nehmen müssen – weder direkt selbst noch indirekt via die Beschwerdeführerin 3 oder deren Ehemann.

Nach dem Gesagten haben die Beschwerdeführer 1 und 2 hinsichtlich Teilnahme am Wirtschaftsleben die von ihnen in Anbetracht ihrer persönlichen Umstände zu erwartende Integrationsleistung erbracht, indem sie – aufgrund der materiellen Unterstützung ihrer Tochter – seit ihrer Einreise in die

Schweiz keine staatlichen Fürsorgeleistungen haben beanspruchen müssen. Mithin ist ihnen kein Integrationsdefizit im Sinne von (Art. 63 Abs. 2 i.V.m.) Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG vorwerfbar.

Daran würde auch nichts ändern, wenn mit den durch die Beschwerdeführer bestrittenen Berechnungen der Vorinstanz im Kontext von Art. 28 AIG (act. 5–8; act. 19–21) davon ausgegangen würde, dass es der Beschwerdeführerin 3 und deren Ehemann an genügenden finanziellen Mitteln fehlt, um nach Massgabe der SKOS-Richtlinien langfristig für den Lebensunterhalt der Beschwerdeführer 1 und 2 aufzukommen. Wie dargelegt, knüpfen die Widerrufs- und Erlöschensgründe von Art. 63 Abs. 2 i.V.m. Art. 58a AIG an die Integrationsleistung der betroffenen ausländischen Person in der Schweiz an. Ein widerrufsbegründendes Integrationsdefizit muss daher auf dem hiezulande *gezeigten Verhalten* der fraglichen Person beruhen. Rein prospektiv eine mangelhafte Integration anzunehmen, geht nicht an.

Anzumerken bleibt wiederum, dass es dem MIKA im Fall einer Beschwerdegutheissung freisteht, die den Beschwerdeführern 1 und 2 zu erteilenden Aufenthaltsbewilligungen mit einer Bedingung zu verbinden, wonach die zukünftige Bewilligungsverlängerung unter dem Vorbehalt steht, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 weiterhin keine staatlichen Fürsorgeleistungen in Anspruch genommen und somit weiterhin die in Anbetracht ihrer persönlichen Umstände zu erwartende wirtschaftliche Integrationsleistung erbracht haben (Art. 33 Abs. 2 und Art. 62 Abs. 1 lit. d AIG).

3.3.5.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 keinen Widerrufs- und Erlöschensgrund nach Art. 63 Abs. 2 i.V.m. Art. 58a AIG erfüllt haben.

3.4.

Da weder Widerrufsgründe nach Art. 63 Abs. 1 noch solche nach Art. 63 Abs. 2 AIG vorliegen (siehe vorne Erw. 3.2 bzw. 3.3), sind Erlöschensgründe nach Art. 51 Abs. 1 lit. b AIG zu verneinen. Nachdem auch sonst keine Erlöschensgründe vorliegen (siehe vorne Erw. 3.1), steht fest, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG jeweils Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung sowie deren Verlängerung zwecks Verbleibs bei ihrer Schweizer Tochter, der Beschwerdeführerin 3, haben.

4.

Aus prozessökonomischen Gründen bleibt festzuhalten, dass sich eine Verweigerung des Familiennachzugs für die Beschwerdeführer 1 und 2 auch deshalb als unzulässig erweist, weil sie gegen Art. 8 EMRK verstossen würde.

Angesichts der Mittellosigkeit und des bereits erreichten Pensionsalters der Beschwerdeführer 1 und 2, des Todes ihres Sohnes, mit welchem sie von 2011 bis 2019 zusammenlebten, sowie der gesundheitlichen Probleme des Beschwerdeführers 1 ist mit der Beschwerde davon auszugehen, dass zwischen ihnen und ihrer seit 2019 für sie sorgenden Tochter, der Beschwerdeführerin 3, ein besonderes Abhängigkeitsverhältnis im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zu Art. 8 EMRK besteht, welches über normale, gefühlsmässige Bindungen hinausgeht, sich aber auch nicht in rein finanzieller Abhängigkeit erschöpft (vgl. BGE 137 I 154, Erw. 3.4.2; Urteil des EGMR Nr. 39051/03 in Sachen Emonet gegen die Schweiz vom 13. Dezember 2007, § 35; vgl. auch BGE 144 II 1, Erw. 6.1).

Eine Verweigerung des Familiennachzugs der Beschwerdeführer 1 und 2 zur Beschwerdeführerin 3 würde demnach das durch Art. 8 EMRK geschützte Familienleben der Betroffenen tangieren und wäre nur unter den Voraussetzungen Art. 8 Ziff. 2 EMRK zulässig. Namentlich müsste der Eingriff ins geschützte Familienleben verhältnismässig, d.h. durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt sein.

Vorliegend besteht bereits aufgrund des dargelegten Abhängigkeitsverhältnisses bzw. der zugrundliegenden Umstände ein sehr grosses privates Interesse der Beschwerdeführer 1-3, in der Schweiz zusammenleben zu können. Weiter verfügt die Beschwerdeführerin 3 als Schweizerin über eine enge, mit Art. 24 Abs. 1 und Art. 25 Abs. 2 BV verfassungsmässig geschützte, Bindung zur Schweiz, was ihr privates Interesse an einer Familienzusammenführung in der Schweiz nochmals erhöht. Aufseiten der Beschwerdeführer 1 und 2 kommt interessenserhöhend hinzu, dass aufgrund ihres Alters sowie des angeschlagenen Gesundheitszustands des Beschwerdeführers 1 mit nicht unerheblichen Reintegrationsschwierigkeiten zu rechnen wäre, sollten sie in ihr Heimatland Sri Lanka weggewiesen werden, welches sie 2011 verlassen haben. Das nach den gesamten Umständen äusserst grosse private Interesse der Beschwerdeführer an einer Bewilligung des Familiennachzugs für die Beschwerdeführer 1 und 2 vermögen die entgegenstehenden öffentlichen Interessen – namentlich an einer Begrenzung der ausländischen Wohnbevölkerung und an der Vermeidung allfälliger Kosten für die öffentliche Hand – nicht zu überwiegen. Ein überwiegendes öffentliches Interesse läge unter den gegebenen Umständen selbst dann nicht vor, wenn mit den durch die Beschwerdeführer bestrittenen Berechnungen der Vorinstanz im Kontext von Art. 28 AIG (act. 5–8; act. 19–21) davon ausgegangen würde, dass es der Beschwerdeführerin 3 und deren Ehemann an genügenden finanziellen Mitteln fehlt, um nach Massgabe der SKOS-Richtlinien langfristig für den Lebensunterhalt der Beschwerdeführer 1 und 2 aufzukommen, denen sie Kost und Logis gewähren.

Damit würde sich der mit einer Nachzugsverweigerung einhergehende Eingriff ins geschützte Familienleben der Beschwerdeführer als unverhältnismässig und nach Massgabe von Art. 8 Ziff. 2 EMRK konventionswidrig erweisen.

Nach dem Gesagten wäre der Familiennachzug der Beschwerdeführer 1 und 2 zur Beschwerdeführerin 3 gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG in konventionskonformer Auslegung der genannten Gesetzesbestimmung selbst dann zu bewilligen, wenn er bei isolierter Betrachtung des nationalen Gesetzesrechts – entgegen den vorstehenden Feststellungen (Erw. 2 f.) – verweigert werden könnte.

5.

Da die Beschwerdeführer 1 und 2 gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG jeweils Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Verbleibs bei der Beschwerdeführerin 3 haben, erübrigen sich Ausführungen zur allfälligen Erteilung von Ermessensbewilligungen gestützt auf Art. 28 oder Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG, wie sie die Beschwerdeführer eventualiter beantragen. Gleiches gilt für Ausführungen zur subeventualiter beantragten vorläufigen Aufnahme.

6.

Die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an drittstaatsangehörige (d.h. einem Nichtmitgliedstaat der EU oder EFTA angehörige) Familienmitglieder von Schweizerinnen und Schweizern sowie von deren Ehegatten in aufsteigender Linie im Rahmen des Familiennachzugs gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG steht unter dem Vorbehalt der Zustimmung des Bundes. Mit anderen Worten hat das SEM vor Erteilung der Bewilligung durch den Kanton seine Zustimmung zu erteilen (Art. 40 Abs. 1 AIG; Art. 99 AIG i.V.m. Art. 85 Abs. 1 und 2 VZAE; Art. 6 lit. c der Verordnung des EJPD über die dem Zustimmungsverfahren unterliegenden ausländerrechtlichen Bewilligungen und Vorentscheide vom 13. August 2015 [Verordnung des EJPD über das ausländerrechtliche Zustimmungsverfahren, ZV-EJPD; SR 142.201.1]).

Vorliegend unterliegt demnach die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen an die Beschwerdeführer 1 und 2, welche als Eltern der Schweizer Beschwerdeführerin 3 gemäss Art. 42 Abs. 2 AIG jeweils einen entsprechenden Anspruch haben, der Zustimmung des SEM.

Ein Zustimmungsentscheid des SEM setzt regelmässig einen vorgängigen positiven kantonalen Entscheid bezüglich der Erteilung einer Bewilligung voraus. Andernfalls tritt das SEM auf ein Zustimmungsgesuch der kantonalen Behörde in der Regel nicht ein. Demgegenüber steht es den

Kantonen frei, in eigener Kompetenz die Erteilung einer Bewilligung zu verweigern und unter Angabe der kantonalen Rechtsmittel eine entsprechende Verfügung zu erlassen (vgl. Weisungen AIG, Ziff. 1.3.2.1, S. 18). Hat das MIKA, wie vorliegend, einen solchen abschlägigen Entscheid gefällt und den Fall dem SEM nicht unterbreitet und wurde eine dagegen eingereichte Einsprache abgewiesen, prüft das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Kognition, ob die Voraussetzungen für die Erteilung der nachgesuchten Bewilligung effektiv nicht gegeben sind. Bei Gutheissung einer derartigen Beschwerde steht die Bewilligungserteilung durch die kantonalen Migrationsbehörden – trotz durchlaufenem kantonalem Rechtsmittelverfahren – weiterhin unter dem Vorbehalt der Zustimmung des SEM (Art. 99 Abs. 2 AIG; vgl. Botschaft vom 2. März 2018 zur Revision des Ausländergesetzes [AuG] [Verfahrensnormen und Informationssysteme], BBl 2018 1685 ff., 1692, 1702 ff., 1739; zur Rechtslage vor Inkrafttreten von Art. 99 Abs. 2 AIG am 1. Juni 2019 vgl. BGE 141 II 169, Erw. 4.4.3 f.). Die Gutheissung der Beschwerde durch das Verwaltungsgericht hinsichtlich der Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen an die Beschwerdeführer 1 und 2 gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG hat im vorliegenden Fall deshalb nicht unmittelbar die Erteilung der Bewilligungen durch das MIKA zur Folge. Die Beschwerdegutheissung führt einzig dazu, dass das MIKA die Erteilung der Bewilligungen dem SEM mit dem Antrag auf Zustimmung zu unterbreiten hat, wobei das SEM nicht an die Beurteilung der kantonalen Behörden gebunden ist.

7.

Im Ergebnis ist die Beschwerde gutzuheissen, da die Beschwerdeführer 1 und 2 gestützt auf Art. 42 Abs. 2 AIG jeweils Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Verbleibs bei ihrer Tochter, der Beschwerdeführerin 3, haben. In Aufhebung des Einspracheentscheids der Vorinstanz vom 10. Februar 2021 ist das MIKA anzuweisen, dem SEM die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen an die Beschwerdeführer 1 und 2 mit dem Antrag auf Zustimmung zu unterbreiten. Dies unter Beilegung des vorliegenden Entscheids.

III.

1.

Gemäss § 31 Abs. 2 VRPG werden die Verfahrenskosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt. Gleiches gilt gemäss § 32 Abs. 2 VRPG für die Parteikosten.

2.

Bei diesem Verfahrensausgang obsiegen die Beschwerdeführer. Nachdem das MIKA weder schwerwiegende Verfahrensmängel begangen noch willkürlich entschieden hat, sind die Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen (§ 31 Abs. 2 VRPG).

3.

Als unterliegende Partei hat das MIKA den Beschwerdeführern die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht zu ersetzen (§ 32 Abs. 2 VRPG).

Die Höhe der Parteikosten bestimmt sich nach dem Dekret über die Entschädigung der Anwälte vom 10. November 1987 (Anwaltstarif, AnwT; SAR 291.150). In Anwendung von § 8a Abs. 3 und § 8c AnwT erscheint unter Berücksichtigung des notwendigen Aufwandes und der Dauer des Verfahrens eine Entschädigung von Fr. 4'000.00 (inkl. Auslagen und MwSt.) angemessen.

Das Verwaltungsgericht erkennt:

1.

In Gutheissung der Beschwerde wird der vorinstanzliche Einspracheentscheid vom 10. Februar 2021 aufgehoben. Das MIKA wird angewiesen, dem SEM die Erteilung von Aufenthaltsbewilligungen an die Beschwerdeführer 1 und 2 mit dem Antrag auf Zustimmung zu unterbreiten. Der vorliegende Entscheid ist dem Antrag beizulegen.

2.

Die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten gehen zu Lasten des Kantons.

3.

Das MIKA wird angewiesen, den Beschwerdeführern die vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten in Höhe von Fr. 4'000.00 zu ersetzen.

Zustellung an:

die Beschwerdeführer (Vertreter, im Doppel)
die Vorinstanz (mit Rückschein)
das Staatssekretariat für Migration, 3003 Bern

Rechtsmittelbelehrung

Migrationsrechtliche Entscheide können wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie interkantonalen Recht innert **30 Tagen** seit der Zustellung mit **Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden, soweit nicht eine

Ausnahme im Sinne von Art. 83 lit. c des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) vorliegt. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit dem 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Das Bundesgericht tritt auf Beschwerden nicht ein, wenn weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch auf die in Frage stehende Bewilligung einräumt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_694/2008 vom 25. September 2008).

In allen anderen Fällen können migrationsrechtliche Entscheide wegen Verletzung von verfassungsmässigen Rechten innert **30 Tagen** seit Zustellung mit der **subsidiären Verfassungsbeschwerde** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden.

Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 82 ff. BGG bzw. Art. 113 ff. BGG).

Aarau, 18. Mai 2022

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Vorsitz:

Gerichtsschreiber:

Busslinger

Kempe