Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

2C 274/2012

Urteil vom 8. Juli 2013

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Seiler, Stadelmann,
Gerichtsschreiberin Dubs.

Verfahrensbeteiligte
1. X._____,
2. Y._____,
Beschwerdeführerinnen,
beide vertreten durch Rechtsanwältin Beatrice Abegglen,

gegen

Departement des Innern des Kantons Solothurn, vertr. durch Migration und Schweizer Ausweise, Ambassadorenhof, 4509 Solothurn.

Gegenstand
Aufenthaltsbewilligung,

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn vom 9. Februar 2012.

Sachverhalt:

A.
Die russische Staatsangehörige X._____ (geb. 1974) hielt sich von Mitte 1998 bis Ende 2003 jeweils im Rahmen von Kurzaufenthalten als Cabarettänzerin in der Schweiz auf. Am 22. Oktober 2004 heiratete sie den in der Schweiz niedergelassenen italienischen Staatsangehörigen A._____ und erhielt daraufhin zusammen mit ihrer Tochter Y._____ (geb. 1994) im Rahmen des Familiennachzuges eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib beim Ehemann bzw. bei der Mutter.
Im Dezember 2005 zog A._____ aus der gemeinsamen Wohnung aus. X._____ konnte später in Erfahrung bringen, dass sich ihr Ehemann in Italien aufhielt, dessen genauer Aufenthaltsort war ihr jedoch nicht bekannt. Mit Verfügung vom 29. Mai 2006 widerrief die Migrationsbehörde des Kantons Solothurn die Aufenthaltsbewilligungen von X._____ und Y._____. Das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn hiess die dagegen erhobene Beschwerde am 19. Juli 2006 gut und erachtete es als verfrüht, auf ein definitives Scheitern der Ehe zu schliessen. In der Folge wurden für X._____ und Y._____ bis zum 30. November 2008 gültige Aufenthaltsbewilligungen ausgestellt.

B.
Nachdem X._____ erneut von der Migrationsbehörde befragt worden war und angab, ihr Ehemann sei nicht zu ihr zurückgekehrt und sie wisse nicht, wo er sich aufhalte, verfügte die Migrationsbehörde am 3. November

2011 die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligungen von X._____ und Y._____ und wies die beiden per 31. Januar 2012 aus der Schweiz weg. Die dagegen an das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn erhobene Beschwerde blieb ohne Erfolg.

C.
Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 22. März 2012 beantragen X._____ (Beschwerdeführerin 1) und Y._____ (Beschwerdeführerin 2) , Ziffern 1 und 2 des Urteils des Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn vom 9. Februar 2012 aufzuheben, die Aufenthaltsbewilligungen der Beschwerdeführerinnen zu verlängern respektive neu zu erteilen, eventualiter das Dossier zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Verwaltungsgericht und das Amt für Migration und Schweizer Ausweise des Kantons Solothurn sowie das Bundesamt für Migration schliessen auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden kann. Mit Eingabe vom 28. März 2012 und 12. April 2012 reichten die Beschwerdeführerinnen weitere Unterlagen ein. Mit Eingabe vom 22. Juni 2012 nahmen sie Stellung zu den Vernehmlassungsantworten.

D.
Mit Verfügung vom 27. März 2012 hat der Präsident der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung des Bundesgerichts der Beschwerde - antragsgemäss - aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Erwägungen:

1.
Auf dem Gebiet des Ausländerrechts ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide ausgeschlossen, welche Bewilligungen betreffen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumen (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG). Für das Eintreten genügt, wenn die betroffene Person in vertretbarer Weise dartut, dass potenziell ein Anspruch auf die Bewilligung besteht; ob die jeweiligen Voraussetzungen tatsächlich gegeben sind, bildet Gegenstand der materiellen Beurteilung (BGE 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f., 497 E. 3.3 S. 500 f.). Die Beschwerdeführerin 1, die formell immer noch mit einem EU-Bürger verheiratet ist, macht einen nachehelichen Härtefall geltend (Art. 50 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG; SR 142.20]); auf den gleichen Anspruchsgrund beruft sich auch die Beschwerdeführerin 2.

2.
Nach Art. 3 Abs. 1 Anhang I des Abkommens vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681) haben die Familienangehörigen einer Person, die Staatsangehörige einer Vertragspartei ist und ein Aufenthaltsrecht hat, das Recht, bei ihr Wohnung zu nehmen. Als Familienangehörige gelten ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit u.a. der Ehegatte und die Verwandten in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen Unterhalt gewährt wird (Art. 3 Abs. 2 lit. a Anhang I FZA).

2.1. Die Beschwerdeführerin 1 hat als Ehegattin eines EU-Bürgers gestützt auf das Freizügigkeitsrecht grundsätzlich einen Anspruch auf die widerrufene Bewilligung, solange die Ehe formell fortdauert (Art. 7 lit. d FZA i.V.m. Art. 3 Anhang I FZA; Urteil des EuGH vom 13. Februar 1985 C-267/83 Diatta, Rec. 1985 S. 567; BGE 130 II 113 E. 8 S. 127 ff.). Dieses Recht steht indessen unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs (BGE 130 II 113 E. 9 S. 129 ff.); fehlt der Wille zur Gemeinschaft und dient das formelle Eheband ausschliesslich (noch) dazu, die ausländerrechtlichen Zulassungsvorschriften zu umgehen, fällt der Anspruch dahin (Urteil 2C 65/2012 vom 22. März 2013 E. 2.1 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen). Die Verlängerung der abgeleiteten Bewilligung des Drittstaatsangehörigen kann in diesem Fall mangels Fortbestehens der Bewilligungsvoraussetzungen gestützt auf Art. 23 Abs. 1 VEP (SR 142.203) i.V.m. Art. 62 lit. d AuG (Nichteinhalten einer mit der Verfügung verbundenen Bedingung) verweigert werden, da das Freizügigkeitsabkommen diesbezüglich keine eigenen abweichenden Bestimmungen enthält (vgl. Art. 2 Abs. 2 AuG; Urteil 2C 65/2012 vom 22. März 2013 E. 2.1 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen).

2.1.1. Die Beschwerdeführerin 1 lebt seit dem Dezember 2005 von ihrem Gatten getrennt. Konnte in einer Anfangsphase allenfalls noch davon ausgegangen werden, dass die Eheleute wieder zusammenfinden würden, war dies bei Erlass der Verfügung durch das Amt für Migration und Schweizer Ausweise am 3. November 2011 seit mehreren Jahren nicht mehr der Fall. Die Beschwerdeführerinnen berufen sich denn auch zu Recht nicht auf Art. 7 lit. d FZA.

2.1.2. Ausländische Ehegatten von Schweizer Bürgern haben unter Vorbehalt von Art. 51 Abs. 1 AuG Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, wenn sie mit ihrem Partner zusammenwohnen (Art. 42 Abs. 1 AuG). Der Bewilligungsanspruch besteht trotz Auflösens bzw. definitiven Scheiterns der Ehegemeinschaft fort, wenn diese mindestens drei Jahre gedauert und die betroffene ausländische Person sich hier erfolgreich integriert hat (Art. 50 Abs. 1 lit. a AuG; BGE 136 II 113 E. 3.3.3 S. 119). Da EU-Bürger und ihre Angehörigen freizügigkeitsrechtlich nicht schlechter gestellt werden dürfen als Schweizer Bürger in der gleichen Situation (vgl. Art. 2 FZA), kann sich die Beschwerdeführerin 1 - losgelöst von der Bewilligungssituation ihres Gatten - auf diese Bestimmung berufen. Die entsprechenden Voraussetzungen sind indessen unbestrittenermassen schon deshalb nicht gegeben, weil sich die Beschwerdeführerin 1 und ihr Ehemann gemäss den verbindlichen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz nach weniger als drei Jahren Ehedauer getrennt haben.

2.1.3. Entgegen der Kritik der Beschwerdeführerinnen hat die Vorinstanz auch zu Recht einen Härtefall im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AuG verneint: Danach besteht der Bewilligungsanspruch fort, falls wichtige persönliche Gründe einen weiteren Aufenthalt in der Schweiz erforderlich machen (vgl. BGE 137 II 345 E. 3.2 S. 348 ff.). Entscheidend ist dabei, ob die persönliche, berufliche und familiäre Wiedereingliederung der betroffenen ausländischen Person bei einer Rückkehr in ihre Heimat als stark gefährdet zu gelten hätte und nicht, ob ein Leben in der Schweiz einfacher wäre und von ihr vorgezogen würde (vgl. BGE 137 II 345 E. 3.2.3 S. 350 mit Hinweis). Ein persönlicher, nachehelicher Härtefall setzt aufgrund der gesamten Umstände eine erhebliche Intensität der Konsequenzen für das Privat- und Familienleben voraus, die mit der Lebenssituation nach dem Dahinfallen der gestützt auf Art. 42 Abs. 1 AuG abgeleiteten Anwesenheitsberechtigung verbunden sein müssen (vgl. BGE 137 II 345 E. 3.2.3 S. 350 sowie Urteil 2C 886/2011 vom 28. Februar 2012 E. 4.2.1).

2.1.4. Die Vorinstanz hat festgestellt, der Beschwerdeführerin 1 sei die Rückkehr nach Russland zumutbar. Sie habe dort die ersten 30 Jahre ihres Lebens verbracht, die Schule besucht und eine Lehre als Krankenpflegerin absolviert. Kultur und Sprache seien ihr somit bestens bekannt und auch beruflich werde sie sich wieder eingliedern können. Sie habe den Kontakt zu ihren Eltern aufrecht erhalten, weshalb sie an bestehende Beziehungen werde anknüpfen können. Im Alter von erst 37 Jahren werde es ihr auch möglich sein, sich gesellschaftlich wieder zu integrieren. Diese Erwägungen sind nicht zu beanstanden. Die Vorinstanz ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Beschwerdeführerin 1 mit den heimatlichen Verhältnissen nach wie vor vertraut ist und es ihr möglich sein wird, in Russland, wo sie aufgewachsen ist und ihre Eltern leben, wieder Fuss zu fassen. Weder der Umstand, dass die Beschwerdeführerin 1 während ihrem Aufenthalt in der Schweiz einer Erwerbstätigkeit nachging und sich in der Schweiz entsprechend integriert hat, noch die allgemeinen wirtschaftlichen weniger günstigen Verhältnisse im Heimatland vermögen einen nachehelichen Härtefall zu begründen.

2.2. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung werden, in Anlehnung an die Rechtsprechung des EuGH, auch die Stiefkinder von Art. 3 Abs. 2 lit. a Anhang I FZA erfasst (BGE 136 II 65 E. 3 und 4 S. 70 ff.). Die Beschwerdeführerin 2 ist noch nicht 21 Jahre alt, weshalb die Bestimmungen des FZA Anwendung finden.

2.2.1. Entsprechend dem bereits betreffend die Beschwerdeführerin 1 Ausgeführten (vgl. E. 2.1) ist auch in Bezug auf die Kinder oder Stiefkinder eines EU-Staatsangehörigen nach dem Freizügigkeitsabkommen der Familiennachzug nicht vorbehaltlos zulässig. Art. 3 Abs. 1 Anhang I FZA regelt in erster Linie das Recht, beim EU-Staatsangehörigen Wohnung zu nehmen. Analog zu den Ausführungen betreffend die Beschwerdeführerin 1 steht daher auch der Aufenthaltsanspruch der Beschwerdeführerin 2 unter dem Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs und fällt dahin, wenn der Wille zu einem gemeinsamen Zusammenleben fehlt und die Berufung auf das Verhältnis zum (Stief-) Vater ausschliesslich dazu dient, die ausländerrechtlichen Zulassungsvorschriften

zu umgehen. Nachdem sich vorliegend der Stiefvater der Beschwerdeführerin 2 unbestrittenermassen seit mehreren Jahren nicht mehr in der Schweiz aufhält, fällt der aus seinem Aufenthaltsanspruch (aufgrund des FZA) abgeleitete Anspruch der Beschwerdeführerin 2 grundsätzlich ohne Weiteres dahin. Die Beschwerdeführerinnen berufen sich denn auch nicht auf Ansprüche aus dem Freizügigkeitsabkommen.

2.2.2. Zu prüfen bleibt damit auch in Bezug auf die Beschwerdeführerin 2, ob die Vorinstanz zu Recht einen Härtefall im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AuG verneint hat. Die Vorinstanz erwog, der Beschwerdeführerin 2 sei eine Rückkehr nach Russland zumutbar, dort habe sie die ersten 11 Jahre ihres Lebens und auch die ersten Schuljahre verbracht. Zudem habe sie mehrfach zusammen mit ihrer Mutter die Grosseltern in der Heimat besucht. Sie habe somit Kenntnisse von Kultur und Sprache. Sie werde an bestehende Kontakte anknüpfen können, da sie in Russland ihre Grosseltern kenne und auch ihre Mutter mit ihr zurückreisen werde. In ihrem jungen Alter werde sie sich nach anfänglichen Schwierigkeiten schnell wieder in die heimatlichen Verhältnisse eingliedern können. Diese Ausführungen überzeugen und den Vorbringen der Beschwerdeführerinnen ist nichts zu entnehmen, was die Einschätzungen der Vorinstanz als unzutreffend erscheinen liesse. Wie für ihre Mutter mag auch für die Beschwerdeführerin 2 das Leben in der Schweiz einfacher und eine Ausreise mit gewissen Schwierigkeiten verbunden sein, eine starke Gefährdung ihrer Wiedereingliederung im Herkunftsland ist damit jedoch nicht dargetan.

3.
Ferner ist die Rüge, die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligungen verstosse gegen den Grundsatz von Treu und Glauben, unbegründet. Es trifft zu, dass die Vorinstanz in einem ersten Entscheid im Jahre 2006 es als verfrüht erachtete, von einem definitiven Scheitern der Ehe auszugehen, und dass sich die Beschwerdeführerinnen in der Folge über drei Jahre weiter in der Schweiz aufhalten konnten. Daraus können die Beschwerdeführerinnen mit Blick auf den von ihnen angerufenen Schutz berechtigten Vertrauens jedoch nichts ableiten. Im Gegenteil: Die vorübergehende Verlängerung der Aufenthaltsbewilligungen diente gerade dazu, den Betroffenen Gelegenheit zu einer allfälligen Wiedervereinigung zu geben und erst nach einer Trennung von einer gewissen Dauer und aufgrund klarer und unzweideutiger Verhältnisse auf einen Rechtsmissbrauch zu schliessen. Ihrer erneuten Beurteilung haben die Vorinstanzen sodann zu Recht die aktuelle Situation zugrunde gelegt. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die Behörden durch die Neubeurteilung nach drei Jahren den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt haben sollten, nachdem vom Verwaltungsgericht im ersten Entscheid ausdrücklich festgehalten worden war, die weitere Aufenthaltsberechtigung sei erneut zu
überprüfen, falls sich die gegenwärtige Situation nach geraumer Zeit nicht massgeblich geändert haben sollte. Diese Voraussetzung war eindeutig erfüllt, als die Ehe nach drei Jahren (weiterhin) nur noch formell bestand und unbestrittenermassen definitiv gescheitert war.

4.
Soweit mit dem vorinstanzlichen Urteil eine sogenannte Härtefallbewilligung gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. b AuG verweigert wurde, wäre die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mangels Rechtsanspruchs unzulässig (BGE 137 I 128 E. 2 S. 129 f.; vgl. auch Art. 83 lit. c Ziff. 5 BGG). Die Beschwerdeführerinnen haben sich denn auch zu Recht nicht auf diese Bestimmung berufen.

5.
Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen. Zur Begründung wird ergänzend auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil verwiesen.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführerinnen grundsätzlich kostenpflichtig (Art. 65, Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG). Ihrem Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung kann wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren nicht entsprochen werden (Art. 64 BGG). Der finanziellen Lage der Beschwerdeführerinnen wird bei der Bemessung der Gerichtsgebühr Rechnung getragen (Art 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 300.– werden den Beschwerdeführerinnen unter solidarischer Haftung auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Beschwerdeführerinnen, dem Departement des Innern des Kantons Solothurn, vertr. durch Migration und Schweizer Ausweise, dem Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn sowie dem Bundesamt für Migration schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 8. Juli 2013
Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Zünd

Die Gerichtsschreiberin: Dubs