

# **SO\_GERICHTE VWBES.2022.125 vom 3. März 2023**

SO Obergericht, 2023-03-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2022.125\\_d20230303](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2022.125_d20230303)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2022.125 du 3 mars 2023

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2022.125 del 3 marzo 2023

## **Regeste**

Aufenthaltsgesuch zwecks Vorbereitung der Heirat

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Mit Eingabe vom 21. März 2022 erhob A.\_\_\_\_ (im Folgenden Beschwerdeführer) Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Verfügung des Migrationsamtes vom 9. März 2022 und beantragte, es sei dem Gesuch für die Einreise und den Aufenthalt für B.\_\_\_\_ zwecks Eheschliessung zu entsprechen. In seiner Vernehmlassung vom 6. April 2022 schliesst das Migrationsamt auf vollumfängliche Beschwerdeabweisung unter Kostenfolge. Mit Eingabe vom 8. April 2022 wurden Chatverlauf und Telefonliste nachgereicht. Mit Eingabe vom 27. April 2022 liess sich der Beschwerdeführer zur Vernehmlassung des Migrationsamtes verlauten.

#### **E. 3.1**

Das Zivilstandsamt Kreis Solothurn bestätigte mit Schreiben vom 25. Juni 2021 (AS 80), dass der positive Abschluss des Ehevorbereitungsverfahrens unter dem Vorbehalt erfolge, dass bei der Trauung der Aufenthalt der Braut geregelt bzw. rechtmässig sein müsse (Visum oder Aufenthalt). Der Frage von Visum oder Aufenthalt kommt damit eine eigenständige Bedeutung zu. Ausserdem kann daraus gefolgert werden, dass aus dem Abschluss des Ehevorbereitungsverfahrens kein Anspruch auf Erteilung eines Einreise- oder Aufenthaltstitels abgeleitet werden kann. Vielmehr müssen, wie die Vorinstanz richtigerweise festgestellt hat, die übrigen Voraussetzungen für einen Familiennachzug erfüllt sein. Dabei entscheiden die Migrationsbehörden frei und unabhängig vom Zivilstandsamt über die Erteilung oder Verweigerung der Aufenthaltsbewilligung an einen ausländischen Ehegatten.

#### **E. 3.2**

Verlobte, die nicht Schweizerbürgerinnen oder Schweizerbürger sind, müssen gemäss Art. 98 Abs. 4 ZGB während des Vorbereitungsverfahrens ihren rechtmässigen Aufenthalt in der Schweiz nachweisen. Kann der Zivilstandsbeamte die Trauung eines ausländischen Verlobten mangels Nachweis des rechtmässigen Aufenthalts in der Schweiz nicht vollziehen (Art. 98 Abs. 4 ZGB und Art. 67 Abs. 3 ZStV), so ist die Migrationsbehörde gehalten, letzterem im Hinblick auf die Heirat einen provisorischen Aufenthaltstitel auszustellen, sofern keine Anzeichen für einen Rechtsmissbrauch vorliegen und klar erscheint, dass der Betroffene - einmal verheiratet - aufgrund seiner persönlichen Situation die Zulassungsvoraussetzungen in der Schweiz analog zu Art. 17 Abs. 2 AIG erfüllen wird (BGE 137 I 351). Dies gilt umso mehr, wenn die ausländische Verlobte noch gar nicht in die Schweiz eingereist ist. Anders ausgedrückt: Wenn bei Vorliegen von Widerrufsgründen

auch nach erfolgter Eheschliessung mutmasslich kein Anspruch auf Erteilung einer Bewilligung besteht, kann ein Aufenthalt verweigert werden (Marc Spescha, Kommentar Migrationsrecht, N 7 zu Art 17 AIG). Oder wie sich das Bundesgericht in BGE 2C\_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 ausdrückt: Sind die Zulassungsvoraussetzungen vermutlich nicht gegeben, besteht kein Anlass, den Aufenthalt im Hinblick auf die Eheschliessung zu gestatten (138 I 41 E. 4 S. 46; 137 I 351 E. 3.7 S. 360; Urteil 2C\_386/2018 vom 15. Juni 2018 E. 3.3). Wird nach der Eheschliessung kein offensichtlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bestehen, so liegt kein Grund vor, eine (Kurz-) Aufenthaltsbewilligung zum Zweck der Heirat auszustellen (Urteile: 2C\_386/2018 vom 15. Juni 2018 E. 3.3; 2C\_950/2014 vom 9. Juli 2015 E. 5 und 6; 2C\_295/2017 vom 27. März 2017 E. 5).

### **E. 3.3**

Es ist somit zu prüfen, ob das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung rechtsmissbräuchlich im Sinne dieser Rechtsprechung erfolgte, oder ob bereits vor der Heirat Widerrufsgründe vorhanden sind, welche nach erfolgter Eheschliessung einem dauernden Aufenthalt entgegenstehen würden. Damit sind generell die Regelungen gemäss Art. 33 Abs. 3 i.V.m Art. 62 Abs. 1 AIG (Widerruf der Aufenthaltsbewilligung) sowie gemäss Art. 63 AIG (Widerruf der Niederlassungsbewilligung) angesprochen. Mit letzterem in direktem Zusammenhang steht auch Art. 43 AIG, welcher sich mit den Bedingungen für einen Familiennachzug befasst. Wird nämlich Aufenthalt lediglich mit der Vorbereitung einer Eheschliessung bewilligt und steht fest, dass ein Familiennachzug auch nach erfolgter Heirat nicht gewährt werden kann, wäre dieser Aufenthalt zu widerrufen. Die Vorinstanz hat daher zurecht geprüft, ob der Familiennachzug möglich wäre.

#### **E. 3.3.1**

Ein schützenswertes Familienleben ist zu bejahen, sofern eine tatsächlich gelebte Beziehung zwischen den angehenden Eheleuten besteht. Gemäss BGE 2C\_53/2012 vom 25. Januar 2012 können sich Konkubinatspaare für ihren Bewilligungsanspruch nur dann auf Art. 8 EMRK berufen und daraus nur dann einen Bewilligungsanspruch ableiten, wenn eine lang dauernde und gefestigte Partnerschaft vorliegt und die Heirat unmittelbar bevorsteht. Gemäss Bundesgericht liegt keine lang dauernde und gefestigte Partnerschaft vor, wenn sich die Personen erst seit rund zwei Jahren kennen und ihre Beziehung nur besuchsweise leben. Im vorliegenden Fall sind die notwendigen Mindestvoraussetzungen noch weniger gegeben. Die Verlobten haben sich zumindest bis zur Einreichung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde noch überhaupt nie persönlich getroffen. Es besteht somit keine Partnerschaft im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung. Der Beschwerdeführer anerkennt die Unmöglichkeit des Familiennachzuges, führt zudem weiter ins Feld, dass auf einen Familiennachzug sogar explizit verzichtet werde. Damit drückt er jedoch auch aus, dass eine eheliche Gemeinschaft in Form eines gemeinsamen Haushalts bzw. Zusammenlebens (mindestens vorerst) gar nicht angestrebt wird.

#### **E. 3.3.2**

Der Beschwerdeführer hat seine Verlobte bis zur Beschwerdeerhebung noch nie persönlich getroffen und will keine Familiengemeinschaft leben. Er ist 25 Jahre älter als seine Verlobte, hat diese erst vor kurzem auf einer Onlineplattform kennengelernt, sie mindestens bis zur Beschwerdeerhebung noch nie gesehen und ist selber bereits im Pensionsalter. Achtenswerte Gründe im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung für die Heirat sind nicht

ersichtlich und werden nicht genannt. Es bestehen nicht wegzudiskutierende Anhaltspunkte, dass der beantragte Aufenthalt rechtsmissbräuchlich im Sinne der Rechtsprechung erfolgte. Es kann jedoch offengelassen werden, ob das Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung rechtsmissbräuchlich gestellt worden ist, da wie im Folgenden gezeigt Widerrufsründe vorhanden sind.

3.3.3.1 Die Aufenthaltsbewilligung kann gemäss Art. 62 Abs. 1 lit. c AIG widerrufen werden, wenn die Ausländerin oder der Ausländer erheblich oder wiederholt gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Schweiz oder im Ausland verstossen hat oder diese gefährdet oder die innere oder die äussere Sicherheit gefährdet. Eine Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung liegt gemäss Art. 77a Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) insbesondere vor, wenn die betroffene Person gesetzliche Vorschriften und behördliche Verfügungen missachtet (lit. a) oder öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Verpflichtungen mutwillig nicht erfüllt (lit. b). Demgegenüber liegt gemäss Art. 77a Abs. 2 VZAE eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vor, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Aufenthalt der betroffenen Person in der Schweiz mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu einer Nichtbeachtung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt.

3.3.3.2 Birgt der Nachzug eines Familienangehörigen die Gefahr der Fürsorgeabhängigkeit der nachziehenden Person oder eine Erhöhung der finanziellen Abhängigkeit des anwesenden Flüchtlings, kann es sich im öffentlichen Interesse rechtfertigen, von der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung abzusehen. Das Zulassungskriterium des Vorhandenseins hinreichender finanzieller Mittel und damit einer Entlastung der Sozialhilfe und der öffentlichen Finanzen ist als Voraussetzung des Familiennachzugs konventionsrechtlich anerkannt (vgl. die EGMR-Urteile Konstantinov gegen Niederlande vom 26. April 2007 [Nr. 16351/03] § 50 ["wirtschaftliches Wohl des Landes"] und Hasanbasic gegen Schweiz vom 11. Juni 2013 [Nr. 52166/09], § 59; Urteil 2C\_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 3.2), doch sind die statusspezifischen Umstände beim (nachträglichen, ausländerrechtlichen) Familiennachzug von Flüchtlingen mit Asylstatus jeweils mitzubehrsichtigen (vgl. BGE 122 II 1 E. 2 S. 6). Die meisten europäischen Staaten gewähren das Recht auf Nachzug der engeren Familie erst, wenn deren Unterhalt gesichert erscheint bzw. die Familie über eine geeignete Wohnung verfügt (vgl. BGE.126 II 335 E. 3c/aa S. 344; Urteil 2C\_1081/2012 vom 6. Dezember 2013 E 2 und 3.2 mit Hinweisen).

3.3.3.3 Nach der bundesgerichtlichen Praxis zum Familiennachzug von Flüchtlingen (mit Asyl) stehen finanzielle Gründe der Familienzusammenführung entgegen, wenn die Gefahr einer fortgesetzten und erheblichen Fürsorgeabhängigkeit besteht. Dabei ist von den aktuellen Verhältnissen auszugehen, die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung aber auf längere Sicht mitzubehrsichtigen. Zudem sind nicht nur das Einkommen des hier anwesenheitsberechtigten Familienangehörigen in die Beurteilung miteinzubeziehen, sondern die finanziellen Möglichkeiten aller Familienmitglieder über eine längere Dauer hinweg. Die Erwerbsmöglichkeiten und das damit verbundene Einkommen müssen mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf mehr als nur kurze Frist hin gesichert erscheinen (BGE 122 II 1 E. 3c S. 8 f.; Urteile 2C\_1018 vom 6. Dezember 2013 E. 4.2.2 und 2C\_31/2012 vom 15. März 2012 E. 2.2). Vgl. zum Ganzen BGE 2C\_1019/2018 vom 11. Dezember 2018, E. 3.2.

3.3.3.4 Der Beschwerdeführer hat seit seinem Zuzug in den Kanton Solothurn vom April 2006 bis Ende 2018 nie gearbeitet und Sozialhilfe im Umfang von CHF 296'304.30 bezogen (AS 90 ■ 95). Seit Erreichung des Pensionsalters bezieht er eine AHV-Rente von monatlich CHF 622.00. Darüber hinaus erhält er monatliche Ergänzungsleistungen in Höhe von CHF 2'193.00 (AS 68, 65, 86). Seine Braut spricht weder eine schweizerische Landessprache noch erzielt sie, soweit bekannt, im Iran ein eigenes Einkommen. Über eine allfällige Berufsausbildung ist nichts bekannt. Es sind keine Anzeichen vorhanden, dass die fremdsprachige Ehefrau ihren eigenen Lebensbedarf in der Schweiz selber decken könnte. Konkrete Erwerbsmöglichkeiten und ein damit verbundenes Einkommen der Ehefrau sind jedenfalls nicht ersichtlich. Der auf Ergänzungsleistung angewiesene Ehemann hat keine genügenden Eigenmittel (Einkommen, Vermögen), um den Unterhalt seiner Ehefrau zu sichern. Die Wahrscheinlichkeit einer fortgesetzten und erheblichen Fürsorgeabhängigkeit der Ehefrau ist daher sehr hoch. Ein Aufenthalt in der Schweiz nach erfolgter Heirat, welcher sich nach Art. 43 AIG richten und ein Zusammenleben mit dem Ehegatten voraussetzen würde (Art. 43 Abs. 1 lit. a AIG), wäre nicht möglich, weil er nicht finanziert werden könnte (Sozialhilfe bzw. Ergänzungsleistungen, siehe Art. 43 Abs. 1 lit. c ■ e AIG). Die finanziellen Verhältnisse des Paares stehen einem dauernden Aufenthalt der künftigen Frau des Beschwerdeführers in der Schweiz entgegen bzw. würden zu einem Widerruf eines Aufenthalts führen.

4. Der Beschwerdeführer widerspricht der Sichtweise der Vorinstanz, bei Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung zwecks Eheschliessung sei die Wiederausreise der Ehefrau nach erfolgter Eheschliessung nicht gesichert. Es gebe dafür in den Akten keinerlei Anhaltspunkte.

Wie oben festgestellt, liegt kein Grund vor, eine (Kurz-)Aufenthaltsbewilligung zum Zweck der Heirat auszustellen, wenn wie hier nach der Eheschliessung kein offensichtlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bestehen wird (Urteile Bundesgericht: 2C\_386/2018 vom 15. Juni 2018 E. 3.3; 2C\_950/2014 vom 9. Juli 2015 E. 5 und 6; 2C\_295/2017 vom 27. März 2017 E. 5). Auch wenn die Voraussetzungen für die Erteilung einer Kurzaufenthaltsbewilligung zwecks Eheschliessung nicht erfüllt sind, kann der Beschwerdeführer seine Verlobte dennoch im Rahmen eines bewilligungsfreien Aufenthalts in der Schweiz ehelichen (siehe oben Ziff. 2.3). Ist der Aufenthalt jedoch bewilligungsfrei, stellt sich die Frage nach der Wiederausreise aufgrund der Erfüllung eines bewilligten Aufenthaltzwecks gar nicht.

#### **E. 4**

Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wurde mit Verfügung vom 22. März 2022 abgewiesen.

#### **E. 5**

Dem Beschwerdeführer wurde mit Verfügung vom 11. April 2022 die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt Daniel Weber als unentgeltlicher Rechtsbeistand bewilligt.

## **II.**

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). Der Beschwerdeführer ist durch den

angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

Auf die weiteren Ausführungen und Beweismittel der Parteien in ihren Rechtsschriften wird im Folgenden, soweit notwendig, eingegangen.

2.1 Der Beschwerdeführer bestreitet, im Iran oder überhaupt an einem anderen Ort als in der Schweiz heiraten zu können. Er wirft der Vorinstanz vor, diesbezüglich den Sachverhalt ungenügend abgeklärt und Tatsachen erfunden zu haben.

2.2 Es trifft zu, dass dem Beschwerdeführer die Heirat gestützt auf Art. 12 EMRK (Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, SR 0.101) bzw. Art. 14 BV (Ehefreiheit, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, SR 101) in der Schweiz ermöglicht werden muss, da sich dies andernorts als nicht möglich bzw. unzumutbar erweist (Urteil 2C\_962/2013 vom 15. Februar 2015 E. 3.3; Urteil des EGMR vom 14. Dezember 2010 O'Donoghue und Mitb. gegen Vereinigtes Königreich [Nr. 34848/07] und dazu BGE 137 I 351 E. 3.4 S. 356; vgl. auch das Urteil 2C\_639/2012 vom 13. Februar 2013 E. 4): Dem Beschwerdeführer wurde Asyl erteilt, womit davon auszugehen ist, dass ihm bei einer Rückkehr in den Iran ernstliche Nachteile drohen. Auf jeden Fall müsste er damit rechnen, bei einer Heirat in der Heimat seinen Flüchtlingsstatus und das Asyl in der Schweiz zu verlieren (vgl. das Urteil 2C\_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 3.3.1). Die Ehe kann auch nicht in zumutbarer Weise in einem Drittstaat geschlossen werden; ein solcher ist ■ ohne Wohnsitz eines der Beteiligten in dessen Staatsgebiet ■ nicht gehalten, das Recht auf Ehe des Beschwerdeführers zu achten (vgl. das Urteil 2C\_962/2013 vom 13. Februar 2015 E. 3.3 mit zahlreichen Hinweisen).

2.3 Indessen ist es der Verlobten B.\_\_\_\_ möglich, den Beschwerdeführer während eines bewilligungsfreien Aufenthalts im Rahmen eines Schengenvisums oder eines räumlich auf die Schweiz begrenzten landesrechtlichen Visums zu heiraten. Es empfiehlt sich hierfür - in Übereinstimmung mit dem Urteil 2C\_962/2013 vom 13. Februar 2015 E. 4 -, das Vorbereitungsverfahren vom Iran aus über die zuständige Auslandsvertretung abzuwickeln (vgl. Art. 98 Abs. 2 ZGB [Schweizerisches Zivilgesetzbuch, SR 210] und Art. 69 Abs. 2 sowie Art. 5 Abs. 1 lit. c ZStV [Zivilstandsverordnung, SR 211.112.2]) und erst für die Eheschliessung in der bewilligungslos möglichen Aufenthaltszeit in die Schweiz einzureisen, womit genügend Zeit bleibt, die Ehe einzugehen (BGE 2C\_1019/2018 vom 11. Dezember 2018).

3. Es bleibt zu prüfen, ob die Einreise und der Aufenthalt der Verlobten B.\_\_\_\_ in die Schweiz zur Vorbereitung des Eheschlussverfahrens in der Schweiz gestattet werden muss.

#### **E. 5.1**

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang hat der Beschwerdeführer grundsätzlich die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, welche inklusive Entscheidgebühr auf CHF 1'500.00 festzusetzen sind. Zuzugewährt der unentgeltlichen Rechtspflege trägt der Kanton Solothurn diese Kosten; vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Kantons Solothurn während zehn Jahren, sobald der Beschwerdeführer zur Nachzahlung in der Lage ist (vgl. Art. 123 der Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]).

#### **E. 5.2**

Der von Fürsprecher Daniel Weber geltend gemachte Aufwand als unentgeltlicher Rechtsbeistand ist durch den Kanton Solothurn zu entschädigen, dies zum Stundenansatz von CHF 180.00, ausmachend CHF 2'116.85 (Aufwand: 10.5 Std. x CHF 180.00 = CHF 1'890.00, Auslagen: CHF 75.50, davon 7,7 % MwSt. = CHF 151.35); vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren sowie der Nachforderungsanspruch des unentgeltlichen Rechtsbeistandes, Fürsprecher Daniel Weber, im Umfang von CHF 735.00 (Differenz zu vollem Honorar von CHF 250.00/Std.), zuzüglich MwSt., sobald der Beschwerdeführer zur Nachzahlung in der Lage ist (vgl. Art. 123 ZPO).

Demnach wird erkannt:

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident

Müller

Der Gerichtsschreiber

Schaad

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