

SO_GERICHTE VWBES.2022.331 vom 14. Dezember 2023

SO Obergericht, 2023-12-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2022.331

FR: SO_GERICHTE VWBES.2022.331 du 14 décembre 2023

IT: SO_GERICHTE VWBES.2022.331 del 14 dicembre 2023

Erwägungen

E. 1

Die portugiesische Staatsbürgerin A. ___ (geb. 1970, nachfolgend Beschwerdeführerin genannt) verheiratete sich am 22. Juli 1989 im Alter von 19 Jahren mit einem in der Schweiz niedergelassenen Landsmann. Am 1. August 1989 reiste sie in die Schweiz ein und erhielt im Rahmen des Familiennachzugs eine Aufenthaltsbewilligung. Am 24. April 1991 wurde ihr die Niederlassungsbewilligung erteilt, deren Kontrollfrist am 31. Januar 2013 letztmals bis zum 31. März 2018 verlängert wurde. Seit 1. Juni 2002 kann sich die Beschwerdeführerin auf das Freizügigkeitsabkommen mit der Europäischen Gemeinschaft (FZA, SR 0.142.112.681) berufen. Aus der Ehe ging der gemeinsame Sohn [...] (geb. 1995) hervor, welcher über eine Niederlassungsbewilligung EU/EFTA verfügt. Die Ehe wurde am 13. Juli 2000 rechtskräftig geschieden.

E. 2

Am 24. Mai 2017 liess die Einwohnergemeinde [...] dem Migrationsamt die E-Mail-Korrespondenz mit der Stadtverwaltung Saint-Louis (Frankreich) vom 23. Mai 2017 zugehen. Demnach sei die Beschwerdeführerin ab dem 23. Februar 2015 an einer Wohnadresse in Saint-Louis wohnhaft gewesen. Es wurde eine «déclaration sur l'honneur» vom 17. November 2015 eingereicht, wo seitens der Stadt und der Beschwerdeführerin unterschrieben bestätigt wurde, dass sie an jener Adresse wohnhaft sei. Weiter wurde ein Schreiben der Beschwerdeführerin vom 8. März 2017 an die Finanzverwaltung in [...] eingereicht, worin sie Einsprache erhob gegen die definitive Steuerrechnung für das Jahr 2015 und ausführte, die Steuerrechnung sei zu stornieren, da sie in jenem Jahr bei ihrem damaligen Lebenspartner in Frankreich wohnhaft gewesen sei. Während dieser Zeit habe sie in [...] lediglich einen Lagerraum gemietet gehabt und weder Geschäfte noch Gewinne gemacht. Der Umstand, dass sie im Januar 2015 von der Sozialhilfe abgemeldet worden sei, stütze ihre Ausführungen. Als Beleg legte die Beschwerdeführerin ihrer Steuereinsprache die obgenannte «déclaration sur l'honneur» bei.

E. 2.3

[] Zur Erörterung der Frage, ob es sich beim für das Erlöschen der Niederlassungsbewilligung erforderlichen sechsmonatigen Auslandsaufenthalt um einen ununterbrochenen zu handeln hat oder ob dieses Erfordernis auch durch mehrere kürzere Auslandsaufenthalte erfüllt werden kann, hat das Bundesgericht im Leitentscheid BGE 120 Ib 369E. 2c S. 372 erwogen, dass grundsätzlich nur ein ununterbrochener sechsmonatiger Auslandsaufenthalt das Erlöschen der Niederlassungsbewilligung gestützt auf Art. 61 Abs. 2 Satz 1 AIG nach sich zieht. Vorbehalten bleiben jedoch Konstellationen, in welchen die Rückkehr in die Schweiz nicht mehr im Sinne des Gesetzgebers erfolgt. Dies ist etwa der

Fall, wenn ein ausländischer Staatsangehöriger seinen Wohnsitz oder seinen Lebensmittelpunkt ins Ausland verlegt und nur für relativ kurze Zeitperioden, etwa zu Besuchs- oder Geschäftszwecken, in die Schweiz zurückkehrt, ohne jedoch ununterbrochen sechs Monate im Ausland zu weilen (BGE 120 Ib 369E. 2c S. 372). Diesfalls ist nicht ersichtlich, inwiefern die nach dem Willen des Gesetzgebers (Art. 61 Abs. 2 Satz 1 AIG) für die Aufrechterhaltung erforderliche minimale physische Präsenz in der Schweiz erfüllt sein sollte, selbst wenn der ausländische Staatsangehörige in der Schweiz noch über eine Wohnung verfügt (BGE 120 Ib 369E. 2c S. 372). Im Sinne dieser publizierten bundesgerichtlichen Praxis hat denn auch der Verordnungsgeber in Art. 79 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) präzisiert, dass die Frist von sechs Monaten Auslandsaufenthalt (im Sinne von Art. 61 Abs. 2 Satz 1 AIG) jedenfalls durch vorübergehende Tourismus-, Besuchs- oder Geschäftsaufenthalte nicht unterbrochen wird.

E. 2.4

Insofern in der jüngeren unpublizierten Praxis des Bundesgerichts für die Beurteilung der Frage, ob eine Niederlassungsbewilligung aufgrund eines sechsmonatigen Auslandsaufenthalts erloschen sei (Art. 61 Abs. 2 Satz 1 AIG), vereinzelt nicht mehr auf den nach dem Gesetz massgeblichen Fristenlauf und deren Unterbrechungsgründe, sondern ausschliesslich auf die Verlegung des Wohnsitzes ins Ausland abgestellt worden sein sollte (vgl. etwa Urteile 2C_65/2016 vom 11. November 2016 E. 3.4; 2C_19/2017 vom 21. September 2017 E. 4.2; 2C_400/2015 vom 31. Mai 2016 E. 6.2; 2C_831/2010 vom 27. Mai 2011 E. 5.2), wäre dies unpräzis. Bedeutsam kann dieser Gesichtspunkt nur in Verbindung mit den gesetzlichen Erfordernissen sein, dass die Schweiz dauerhaft (für sechs Monate mindestens) verlassen worden ist, allenfalls unterbrochen durch kurzfristige (Geschäfts-, Besuchs- oder Touristen-)Aufenthalte.»

In diesem zitierten Fall verneinte das Bundesgericht das Erlöschen der Niederlassungsbewilligung eines Ausländers, der zusammen mit seiner Ehefrau und den gemeinsamen Kindern in einem Haus in Frankreich wohnte und unter der Woche einer unselbständigen Arbeitstätigkeit in der Schweiz nachging, während er dort auch eine Wohnung gemietet hatte, in der er sich unter der Woche aufhielt.

4. Die Vorinstanz führte für den vorliegenden Fall aus, die Beschwerdeführerin habe im Januar 2015 bei der Sozialregion [...] ihren Wegzug nach Frankreich gemeldet, wobei sie ihre damalige Wohnung an der [...] in [...] aufgegeben, ihre Möbel ausgeräumt habe und von der Sozialhilfe abgemeldet worden sei. Ein Jahr später, per 1. Februar 2016 habe sie sich erneut zum Bezug von Sozialhilfe angemeldet und im Juli 2016 einen neuen Wohnungsmietvertrag unterzeichnet. Zwischenzeitlich habe sie sich während der Dauer eines Jahres offenkundig in Frankreich bei ihrem damaligen Lebenspartner aufgehalten, was sich aus ihren Äusserungen gegenüber der Sozialregion, sowie insbesondere auch aus dem Umstand ergebe, dass sie nach jahrelanger und durchgehender Sozialhilfeunterstützung erstmals habe abgelöst werden können. Weiter sei sie gemäss der «déclaration sur l'honneur» vom 17. November 2015 in der Stadt Saint-Louis in Frankreich gemeldet gewesen. In ihrem Schreiben an die Finanzverwaltung von [...] vom 8. März 2017 habe sie selbst ausgeführt, im Jahr 2015 bei ihrem Lebenspartner in Frankreich wohnhaft gewesen zu sein und weder Geschäfte noch Gewinne gemacht zu haben. Die späteren anderslautenden Ausführungen müssten als unglaubhaft und nachgeschoben erachtet werden. Insbesondere komme den eingereichten Kopien der

Kassenbücher keine nennenswerte Beweiskraft zu, zumal diese von der Beschwerdeführerin handschriftlich erstellt worden seien. Gleiches würde für allfällige Bezeugungen von nahestehenden Kunden oder Freunden gelten. Anhand der Aktenlage sei erstellt, dass sich die Beschwerdeführerin von Februar 2015 bis Februar 2016 in Frankreich aufgehalten habe, womit ihre Niederlassungsbewilligung erloschen sei.

5. Dagegen liess die Beschwerdeführerin sinngemäss und im Wesentlichen ausführen, sie sei im relevanten Zeitraum immer wieder nach [...] zurückgekehrt, um in ihrem dortigen Nähatelier zu arbeiten. Dies sei mit den Kopien aus ihren Kassenbüchern belegt. Zudem habe sie hier durchgehend Steuern und AHV-Beiträge bezahlt. Weiter sei zu beachten, dass Frankreich nicht über eine Einwohnerkontrolle wie die Schweiz verfüge. Müsse jemand dort seinen Wohnsitz belegen, lege er in der Regel Strom- und Wasserrechnungen vor. Es sei nicht so, dass sich die Beschwerdeführerin in Frankreich angemeldet hätte. Aus diesem Grund habe sie auch nie eine Aufenthaltsbewilligung für Frankreich erhalten und auch nie dort Steuern bezahlt. Bei der «déclaration sur l'honneur» handle es sich lediglich um eine eidesstattliche Erklärung seitens des Bürgergemeindeamts, wonach die Unterschrift der Beschwerdeführerin, mit welcher sie ihre Wohnadresse bestätige, als echt beglaubigt werde. Dies stelle jedoch keine Anmeldung bei der Gemeinde dar. Weiter sei die von der Vorinstanz erwähnte Steuereinsprache mit der Begründung abgewiesen worden, dass die unbeschränkte Steuerpflicht in der Gemeinde [...] wahrscheinlich sei.

Die Beschwerdeführerin habe ihr Geschäft behalten und sei Anfangs täglich von Saint-Louis nach [...] gefahren, um dort ihre Kunden zu betreuen. Die entsprechenden Kassenbelege würden dazu vorliegen und zeigten, dass sie die ganze Zeit über immer etwa gleich viele Kunden gehabt habe. Nach ca. zwei Monaten sei ihr das Hin- und Herfahren zu anstrengend geworden, sodass sie während der Woche in [...] geblieben sei und in ihrem Geschäftslokal geschlafen habe. Sie sei dann nur noch an den Wochenenden nach Saint-Louis zurückgekehrt. Der Lebensmittelpunkt und das Geschäft der Beschwerdeführerin seien also in der Schweiz geblieben.

Die durch die Vorinstanz zitierte Rechtsprechung beziehe sich mehrheitlich nicht auf EU- und EFTA-Bürger und sei daher nicht einschlägig. Der Grundsatz laute, dass die landesrechtlichen Vorschriften den staatsvertraglich gewährleisteten Anspruch auf Aufenthalt nicht vereiteln dürften. Bei der Beschwerdeführerin sei es nicht so, dass sie nur kurz in die Schweiz zurückgekehrt sei, sondern sie sei von allem Anfang an wochentags in die Schweiz zurückgekehrt, um in ihrem Nähatelier zu arbeiten. Ziel des FZA sei die Gewährleistung der Personenfreizügigkeit. Aus diesem Grund müsse es möglich sein, dass sich jemand wie die Beschwerdeführerin auch noch in einem zweiten Land aufhalte, wo das FZA gelte, solange sie den Wohn- und Geschäftssitz in der Schweiz nicht aufgebe. Sie habe bei einem Freund in Frankreich gewohnt, um Wohnkosten zu sparen.

Die Vorinstanz dürfe nicht leichtfertig suggerieren, dass die handschriftlich erstellten Kassenbücher Fälschungen wären. Immerhin handle es sich dabei um Buchhaltungsunterlagen, denen Urkundenqualität zukomme. Die Beschwerdeführerin hätte sich somit strafbar gemacht, wenn sie diese gefälscht hätte. Die Beschwerdeführerin verfüge über keine Registrierkasse. Sie stelle deshalb handschriftliche Quittungen aus und mache jeden Monat einen Zusammenzug der Einnahmen und Ausgaben. Diese halte sie in den Kassenbüchern fest.

Am 2. Februar 2018 ersuchte die Beschwerdeführerin um Verlängerung der Kontrollfrist ihrer Niederlassungsbewilligung. Auf entsprechenden Vorhalt des Migrationsamts, wonach ihre Niederlassungsbewilligung aufgrund des längeren Auslandsaufenthalts erloschen sein könnte, teilte die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 3. April 2018 mit, sie habe ihr Geschäft in [...] weiterhin gehabt, habe auch immer wieder hier geschlafen, AHV eingezahlt und ihre Steuern hier bezahlt. Sie habe einfach bei ihrem Freund in Frankreich gewohnt, doch sei dies nicht gut gegangen und so sei sie wieder zurückgekommen. Sie lebe schon lange in der Schweiz und verstehe nicht, weshalb man ihr nun den C-Ausweis hinterfrage. Es verunsichere sie, dass sie sich nun nicht mehr ausweisen könne. Am 3. Mai 2018 erfolgte ein weiteres Schreiben, worin eine Mitarbeiterin der Katholischen Kirche [...] zusammen mit der Beschwerdeführerin ausführte, diese habe nicht die ganze Zeit in Frankreich gelebt, sondern sei mehr hier gewesen, weil sie ja das Geschäft noch in [...] gehabt habe.

E. 4

Gemäss Mitteilung der Sozialregion [...] war die Beschwerdeführerin vom 1. April 2000 bis am 31. Januar 2015, teilweise zusammen mit ihrem Sohn, sozialhilferechtlich unterstützt worden. Seit dem 1. Februar 2016 beziehe sie erneut Sozialhilfe. Wegen Rückenschmerzen sei es ihr nicht möglich, regelmässig zu arbeiten. Der Saldo der bezogenen Sozialhilfegelder belaufe sich per 20. September 2018 auf CHF 790'372.70.

E. 5

Am 18. Januar 2019 gewährte das Migrationsamt der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör betreffend Erlöschen der Niederlassungsbewilligung EU/EFTA und Wegweisung aus der Schweiz. Mit Stellungnahme vom 29. Januar 2019 liess sie durch ihren damaligen Rechtsvertreter im Wesentlichen mitteilen, dass sie Anfang 2015 versucht habe, sich von der Sozialhilfe abzulösen. Sie habe deswegen ihre Wohnung gekündigt und sei zu einem Freund nach Saint-Louis (Frankreich) gezogen. In den ersten zwei Monaten sei sie täglich zwischen Saint-Louis und ihrem Nähatelier in [...] hin- und hergefahren. Sie habe aber schnell gemerkt, dass dies aufgrund der Fahrkosten keine finanzielle Erleichterung bringe, weshalb sie in der Folge unter der Woche in ihrem Nähatelier in [...] übernachtet habe und nur am Wochenende zu ihrem Partner nach Frankreich gefahren sei. Sie sei während dieser Zeit sowohl in [...] als auch in Saint-Louis gemeldet gewesen. Sie habe nie beabsichtigt, ihren Lebensmittelpunkt nach Frankreich zu verschieben, sondern sie habe lediglich Kosten sparen wollen. Als Belege wurden Auszüge aus den durch die Beschwerdeführerin geführten Kassenbüchern für die relevante Zeit eingereicht. Ferner könnten diverse Personen ihre Anwesenheit in der Schweiz während der relevanten Zeit bestätigen.

E. 6

Nach weiteren Abklärungen wurde der Beschwerdeführerin am 17. Mai 2022 das abschliessende rechtliche Gehör betreffend Erlöschen ihrer Niederlassungsbewilligung und Wegweisung aus der Schweiz gewährt. Am 21. bzw. 22. Juni 2022 teilte sie mit, dass sie beabsichtige zu heiraten und hierfür ihren Ausländerausweis benötige. Ihr wurde mitgeteilt, dass ihr der Ausweis wegen dessen Erlöschens nicht ausgehändigt werden könne. Eine Eheschliessung ist seither nicht erfolgt.

E. 6.1

Vorliegend ist klar, dass sich die Beschwerdeführerin per Ende Januar 2015 ■ nach rund 15-jährigem durchgehendem Bezug ■ von der Sozialhilfe abgemeldet und per Anfang

Februar 2016 wieder angemeldet hat. Auch klar ist, dass sie während dieser Zeit keine Wohnung in der Schweiz gemietet hatte und (zumindest teilweise) bei ihrem damaligen Lebenspartner in Saint-Louis (Frankreich) wohnte. Der Vorinstanz lag das Schreiben der Beschwerdeführerin vom 8. März 2017 an die Finanzverwaltung von [...] vor, in welchem sie selbst ausführte, sie sei im Jahr 2015 in Saint-Louis (Frankreich) wohnhaft gewesen und habe in dieser Zeit in [...] lediglich einen Lagerraum gemietet gehabt. Sie habe während dieser Zeit keine Geschäfte oder Gewinne in der Schweiz gemacht. Der Umstand, dass sie sich ab Januar 2015 von der Sozialhilfe abgemeldet und in Frankreich angemeldet habe, stütze ihre Anträge um Stornierung der Steuerrechnungen für das Jahr 2015. Weiter lag die «déclaration sur l'honneur» vor, mit welcher die Beschwerdeführerin am 17. November 2015 unterschriftlich bestätigte, in Saint-Louis wohnhaft zu sein, was durch das Bürgermeisteramt von Saint-Louis beglaubigt wurde. Gestützt auf diese Ausführungen, welche die Beschwerdeführerin selbst gemacht hatte, durfte die Vorinstanz davon ausgehen, dass die Beschwerdeführerin die Schweiz ununterbrochen für mehr als sechs Monate verlassen hat, was zum Erlöschen der Niederlassungsbewilligung führen würde.

E. 6.2

Es ist aber nun zu prüfen, ob es der Beschwerdeführerin gelingt, den Gegenbeweis zu erbringen und eine «minimale physische Präsenz auf dem schweizerischen Staatsgebiet» nachzuweisen, wie dies durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung verlangt wird. Dabei ist nicht erforderlich, dass sie den Wohnsitz oder Lebensmittelpunkt in der Schweiz behalten hätte (vgl. BGE 120 Ib 369E. 2c S. 372). Die Bestätigung ihrer Wohnadresse in Frankreich durch die «déclaration sur l'honneur» steht dem somit nicht entgegen. Ihre physische Präsenz in der Schweiz muss jedoch über das Mass von bloss vorübergehenden Besuchs-, Tourismus- oder Geschäftsaufhalten hinausgegangen sein (vgl. Art. 79 VZAE). Hierzu behauptet die Beschwerdeführerin, sie habe ihr Geschäft in [...] weitergeführt und sei in den ersten zwei Monaten wochentags täglich zwischen Saint-Louis und [...] hin- und hergefahren, um die Kundschaft in ihrem Geschäft betreuen zu können. Danach sei sie unter der Woche in [...] geblieben, habe in ihrem Geschäft übernachtet und habe jeweils nur die Wochenenden in Saint-Louis verbracht. Trifft dies wirklich zu, so würde dies ausreichen für eine zumindest minimale physische Präsenz in der Schweiz, die nicht nur vorübergehend wäre und die Niederlassungsbewilligung der Beschwerdeführerin nicht erlöschen liesse. Als Belege für diese Behauptungen liegen der Mietvertrag des Geschäftslokals der Beschwerdeführerin vor, welcher im Jahr 2008 abgeschlossen wurde (act. 82), Belege der Ausgleichskasse, wonach die Beschwerdeführerin auch in den Jahren 2015 und 2016 AHV-Beiträge einbezahlt hat (Beschwerdebeilage 13), sowie Kopien ihrer handschriftlich geführten Kassenbücher (act. 120-160). Zudem hat sich die Beschwerdeführerin bei der Einwohnerkontrolle von [...] nie abgemeldet (vgl. Beschwerdebeilage 11). Der Umstand, dass die Steuerbehörde des Kantons Solothurn die Beschwerdeführerin im Steuerjahr 2015 als in der Schweiz steuerpflichtig deklariert hat, hat hingegen keinen Einfluss auf die vorliegende Beurteilung aus migrationsrechtlicher Sicht (vgl. Beschwerdebeilage 12).

E. 6.2.1

Nicht nachvollzogen werden kann, dass die Beschwerdeführerin gemäss dem Auszug aus dem individuellen Konto der Ausgleichskasse (Beschwerdebeilage 13) in den Jahren 2015 und 2016 jeweils für das ganze Jahr (Monate 01-12) Beiträge entrichtet und auch das für die Beitragspflicht relevante minimale Einkommen von CHF 9'333.00 erzielt haben soll,

während aus den definitiven Steuerveranlagungen hervorgeht, dass sie während beiden Jahren ein Einkommen von CHF 0.00 erzielt habe (Beschwerdebeilage 12). Den kopierten Kassenbüchern ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin im Jahr 2015 etwas mehr als CHF 7'000.00 aus Kleiderverkäufen und Reparaturen eingenommen haben soll, während sie in dieser Zeit einen monatlichen Mietzins von jeweils CHF 540.00 (CHF 6'480.00 pro Jahr) zu entrichten hatte. Ende Jahr blieb ihr dadurch lediglich ein Gewinn von wenigen hundert Franken übrig. Den Abrechnungen kann für das Jahr 2015 lediglich im November eine Einzahlung von CHF 143.15 an die AHV entnommen werden (act. 153), während der Mindestbeitrag für Selbständigerwerbende und Nichterwerbstätige in jenem Jahr CHF 480.00 betrug (vgl. <https://www.bsv.admin.ch/bsv/de/home/publikationen-und-service/medieninformationen/nsb-anzeigeseite.msg-id-54831.html>, zuletzt abgerufen am 11. Dezember 2023). Aus den Auszügen der Ausgleichskasse lässt sich somit wenig für die Anwesenheit der Beschwerdeführerin in der Schweiz ableiten.

E. 6.2.2

Inwiefern sich das Nähatelier der Beschwerdeführerin eignet, um darin auch übernachten zu können, ist nicht bekannt. Doch der Umstand, dass die Beschwerdeführerin erst im Juli 2016 wieder eine eigene Wohnung bezogen hat, nachdem sie sich bereits im Februar 2016 wieder zum Sozialhilfebezug angemeldet hatte, weist darauf hin, dass sie in der Schweiz eine Übernachtungsmöglichkeit gehabt haben muss.

E. 6.2.3

In ihren Kassenbüchern hat die Beschwerdeführerin jeweils eine einfache Milchbuchrechnung geführt. Sie hat in der einen Auflistung mit Gegenstand, Datum und Betrag notiert, welche Einnahmen sie durch Reparaturen erzielt hat, und in einer anderen Auflistung sämtliche Kleiderverkäufe festgehalten. Weiter hat sie einen monatlichen Zusammenzug gemacht und den jeweiligen Mietzins von den Einnahmen aus Reparaturen und Kleiderverkäufen in Abzug gebracht. Wie oben erwähnt, wurde zudem einmal ein AHV-Beitrag von CHF 143.15 abgezogen. Nicht nachvollzogen werden kann, woher die Beschwerdeführerin die Kleider bezieht, die sie verkauft, da nirgendwo Ausgaben für Kleidereinkäufe verbucht sind. Weiter ist nicht klar, weshalb nur bis September 2015 Einnahmen aus Reparaturen erzielt wurden, danach nicht mehr, und auch nicht nachvollzogen werden kann, weshalb für den Monat November 2015 zwei unterschiedliche Abrechnungen bestehen (vgl. act. 153 und 155). Dennoch ergibt sich aus den einfachen und handschriftlich geführten Kassenbüchern insgesamt ein einheitliches und stimmiges Bild. Diese wirken aufgrund der diversen Korrekturen, Notizen, Zusammenzüge, unterschiedlichen Notizbücher, verschiedenen Stifte etc. insgesamt authentisch und deshalb glaubhaft. Daraus geht hervor, dass die Beschwerdeführerin fast in jeder Woche an mehreren Tagen des relevanten Zeitraums Reparaturen oder Kleiderverkäufe notiert hat und dafür in ihrem Geschäft in [...] gewesen sein muss. Lediglich in der zweiten Aprilhälfte sowie von Mitte August bis Mitte September 2015 gibt es längere Unterbrüche, wobei die Beschwerdeführerin offenbar Ferien bezogen hat, was ebenfalls für die Authentizität der Belege spricht. Das Bild, das sich aus den Kassenbüchern ergibt, wird auch durch ein Schreiben einer Mitarbeiterin des Sozial- und Beratungsdienstes der Katholischen Kirche [...] an das Migrationsamt bestätigt, worin ausgeführt wurde, die Beschwerdeführerin habe «nicht die ganze Zeit in Frankreich gelebt, sondern mehr hier, weil sie ja das Geschäft noch in [...]» gehabt habe.

E. 6.3

Somit ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin nie während mehr als sechs Monaten landesabwesend war, womit ihre Niederlassungsbewilligung nicht erloschen ist.

7. Die Beschwerde erweist sich somit als begründet, sie ist gutzuheissen. Sowohl die Verfügung vom 25. August 2022, als auch die Abänderung jener Verfügung vom 7. November 2023 sind aufzuheben und die Kontrollfrist der Niederlassungsbewilligung von A.____ ist zu verlängern. Nachdem die Beschwerdeführerin aber während über 20 Jahren von der Sozialhilfe abhängig war, und erst seit dem vorliegenden Beschwerdeverfahren ihren Lebensunterhalt wieder selbst erwirtschaftet, ist sie darauf hinzuweisen, dass Niederlassungsbewilligungen entzogen werden können, wenn die Ausländerin oder der Ausländer oder eine Person, für die sie oder er zu sorgen hat, dauerhaft und in erheblichem Mass auf Sozialhilfe angewiesen ist (vgl. Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG).

Bei diesem Ausgang trägt der Kanton Solothurn die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 1'500.00 festzusetzen sind. Zudem ist der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung auszurichten, welche entsprechend den beiden Kostennoten von Fürsprecher Jürg Walker vom 25. und 27. Oktober 2023 auf CHF 4'728.72 (inkl. Auslagen und MwSt.) festzusetzen und durch den Staat Solothurn zu bezahlen ist.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen: Die Verfügung des Departements des Innern vom 25. August 2022 sowie die Abänderung jener Verfügung vom 7. November 2023 werden aufgehoben und das Migrationsamt angewiesen, die Kontrollfrist der Niederlassungsbewilligung von A.____ zu verlängern.

2. A.____ wird darauf hingewiesen, dass Niederlassungsbewilligungen entzogen werden können, wenn die Ausländerin oder der Ausländer oder eine Person, für die sie oder er zu sorgen hat, dauerhaft und in erheblichem Mass auf Sozialhilfe angewiesen ist (vgl. Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG).

3. Der Kanton Solothurn hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'500.00 zu tragen.

4. Der Kanton Solothurn hat A.____ eine Parteientschädigung von CHF 4'728.72 (inkl. Auslagen und MwSt.) auszurichten.

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 Präsident

Thomann

Die Gerichtsschreiberin

Blut-Kaufmann

E. 7

Der Negativsaldo der bezogenen Sozialhilfegelder bezifferte sich per 19. August 2022 auf CHF 872'891.75. Im Betreibungsregister war die Beschwerdeführerin mit zwei Betreibungen in der Höhe von CHF 1'299.80 verzeichnet. Im Strafregister ist sie nicht eingetragen.

E. 8

Mit Verfügung vom 25. August 2022 stellte das Migrationsamt namens des Departements des Innern fest, dass die Niederlassungsbewilligung EU/EFTA der Beschwerdeführerin erloschen sei und ihr keine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA erteilt werde. Die Beschwerdeführerin wurde weggewiesen und angewiesen, die Schweiz per 30. November 2022 zu verlassen.

E. 9

Gegen diese Verfügung liess die Beschwerdeführerin, vertreten durch Fürsprecher Jürg Walker, am 7. September 2022 Beschwerde an das Verwaltungsgericht erheben und folgende Rechtsbegehren stellen:

E. 10

Mit Verfügung vom 3. November 2022 wurde der Beschwerde aufschiebende Wirkung gewährt.

E. 11

Am 6. Dezember 2022 wurde die Beschwerde ergänzend begründet, wobei zwei Arbeitsverträge eingereicht wurden, wonach die Beschwerdeführerin als Reinigungskraft ein monatliches Einkommen von CHF 2'213.10 erwirtschaftete. Dadurch habe sie sich bis auf die Krankenkassenprämie von der Sozialhilfe ablösen können.

E. 12

Mit Vernehmlassung vom 4. Januar 2023 beantragte die Vorinstanz die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge. Da trotz vorübergehender Ablösung von der Sozialhilfe keine dauerhafte Besserung der finanziellen Lage zu erwarten sei, verschaffe auch die kürzlich aufgenommene Arbeitstätigkeit der Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung.

E. 13

Mit Verfügung vom 12. Januar 2023 wies der Vizepräsident des Verwaltungsgerichts das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit der Beschwerde ab. Diese Verfügung hob das Bundesgericht mit Urteil vom 5. September 2023 wegen mangelhafter Begründung auf und wies die Sache zu neuem Entscheid an das Verwaltungsgericht zurück.

E. 14

Mit Verfügung vom 3. Oktober 2023 wurde der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege samt unentgeltlichem Rechtsbeistand bewilligt.

E. 15

Mit Stellungnahme vom 24. Oktober 2023 liess die Beschwerdeführerin ausführen, sie sei weiterhin in zwei Arbeitsverhältnissen tätig und habe im Monat September 2023 ein Einkommen von CHF 3'715.40 erwirtschaftet.

E. 16

Mit Verfügung vom 7. November 2023 hob die Vorinstanz die Ziffern 2 bis 4 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung (keine Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung und Wegweisung aus der Schweiz) auf und erteilte der Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Eigenschaft als Arbeitnehmerin eine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA.

E. 17

Mit Verfügung vom 8. November 2023 wurde der Beschwerdeführerin angekündigt, es sei vorgesehen, das Verfahren vor Verwaltungsgericht abzuschreiben, sofern nicht begründet Widerspruch erhoben werde.

E. 18

Dagegen liess die Beschwerdeführerin am 29. November 2023 begründeten Widerspruch erheben und im Wesentlichen ausführen, sie gehe immer noch davon aus, dass ihre Niederlassungsbewilligung nicht erloschen sei und halte deshalb an ihren Rechtsbegehren fest.

II.

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). A. ___ ist durch den angefochtenen Entscheid, mit welchem festgestellt wurde, dass ihre Niederlassungsbewilligung erloschen sei, beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist in diesem Umfang einzutreten. Indem die Beschwerdeführerin inzwischen eine Aufenthaltsbewilligung erhalten hat, ist das entsprechende Eventualbegehren gegenstandslos geworden.

2. Die Beschwerdeführerin ist Portugiesin und damit EU-Bürgerin. Gemäss der identisch lautenden Bestimmung im FZA für Arbeitnehmende (Art. 6 Ziff. 5 von Anhang I FZA), Selbständigerwerbende (Art. 12 Ziff. 5 von Anhang I FZA) und Personen, die keine Erwerbstätigkeit ausüben (Art. 24 Ziff. 6 von Anhang I FZA), berühren Aufenthaltsunterbrechungen, die sechs aufeinander folgende Monate nicht überschreiten, sowie eine durch Militärdienst gerechtfertigte Abwesenheit nicht die Gültigkeit der Aufenthaltserlaubnis.

Das Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG, SR 142.20) enthält in Art. 61 Abs. 2 eine ähnlich lautende Bestimmung und besagt, verlässt die Ausländerin oder der Ausländer die Schweiz, ohne sich abzumelden, so erlischt die Kurzaufenthaltsbewilligung nach drei Monaten, die Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligung nach sechs Monaten. Auf Gesuch hin kann die Niederlassungsbewilligung während vier Jahren aufrechterhalten werden.

Gemäss Art. 12 FZA und Art. 2 Abs. 2 AIG kommt das AIG bei EU-Bürgern nur dann zur Anwendung, wenn es eine für die Ausländerin oder den Ausländer günstigere Bestimmung enthält. Vorliegend ist unbestritten, dass sich die Beschwerdeführerin in der Schweiz nicht abgemeldet hat, weshalb zu prüfen ist, ob sie die Schweiz für mehr als sechs Monate verlassen hat und ihre Niederlassungsbewilligung deshalb erloschen ist.

3. Das Bundesgericht hat zur Frage des Erlöschens der Niederlassungsbewilligung in einem jüngeren Leitentscheid (BGE 145 II 322 E. 2.2 ff. S. 325 ff.) Folgendes festgehalten:

«2.2 Die Niederlassungsbewilligung gemäss Art. 34 AIG ist auf Dauer angelegt; sie vermittelt den für ausländische Staatsangehörige günstigsten Aufenthaltsstatus mit gefestigtem Aufenthaltsrecht (PETER UEBERSAX, Ausländerrecht, 2. Aufl. 2009, S. 285). Aus dem für die Frage der Aufrechterhaltung einer Niederlassungsbewilligung massgeblichen Gesetzesrecht (Art. 61 Abs. 2 Satz 1 AIG) ist ersichtlich, dass die Aufrechterhaltung einer ausländerrechtlichen Bewilligung ein minimale physische Präsenz auf dem schweizerischen Staatsgebiet voraussetzt (grundlegend BGE 120 Ib 369E. 2c S. 372). Für die Definition dieser vorausgesetzten minimalen physischen Präsenz hat der Gesetzgeber jedoch auf eine Anknüpfung an das auslegungsbedürftige Kriterium des Lebensmittelpunktes oder gar des Wohnsitzes verzichtet (BGE 120 Ib 369E. 2c S. 372; unter Verweis auf BGE 112 Ib 1E. 2a S. 2); das Gesetz weist diesbezüglich auch keine Lücke auf.

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