

# SO\_GERICHTE VWBES.2023.101 vom 25. Oktober 2023

SO Obergericht, 2023-10-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2023.101](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2023.101)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2023.101 du 25 octobre 2023

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2023.101 del 25 ottobre 2023

## Erwägungen

### E. 1

A.\_\_\_\_, geb. am [...], reiste am 17. November 1992 erstmals als Asylsuchender in die Schweiz ein. Das Asylgesuch wurde abgelehnt und er verliess die Schweiz wieder im Jahr 1993. Im Rahmen eines Familiennachzugs wurde ihm zunächst eine Aufenthaltsbewilligung ab Einreise vom 27. März 2004 und dann ab 1. April 2009 eine Niederlassungsbewilligung erteilt. In der Folge wurde die Kontrollfrist der Niederlassungsbewilligung jeweils verlängert.

#### E. 1.1

Vorderhand stellt sich die Frage der Beschwerdelegitimation, da dem Eventualbegehren von A.\_\_\_\_ vor der Vorinstanz entsprochen wurde und die Kontrollfrist der Niederlassungsbewilligung verlängert worden ist. Eine materielle Beschwerde ist somit nicht auszumachen, weshalb es grundsätzlich am aktuellen Rechtsschutzinteresse fehlt (BGE 125 V 373 E. 1). Unter Umständen behandelt das Bundesgericht eine solche Beschwerde aber auch bei einem fehlenden aktuellen Interesse. Dies ist etwa dann der Fall, wenn der Beschwerdeführer hinreichend substantiiert und in vertretbarer Weise eine Verletzung der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) rügt («grief défenable»). Mit der Behandlung der Beschwerde kann zudem Art. 13 EMRK in jedem Fall Genüge getan werden. Wird eine unzulässige Rechtsverzögerung bejaht, so kann dem Rechtsunterworfenen die gerichtliche Feststellung, dass das Beschleunigungsgebot im kantonalen Verfahren verletzt wurde, eine Art Genugtuung verschaffen (BGE 129 V 411 E. 1.3, Urteil Bundesgericht 5A\_903/2012 vom 26. Februar 2013 E. 3). So hat das Bundesgericht in E. 2.1 von BGE 138 I 256 auch schon festgehalten, dass das kantonale Verwaltungsgericht eine formelle Rechtsverweigerung begangen habe, indem es das Begehren des Beschwerdeführers nicht behandelt habe.

#### E. 1.2

Innert der Frist von 10 Tagen hat A.\_\_\_\_ das ordentliche Rechtsmittel der Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Insbesondere geht es ihm demnach um die Feststellung einer Rechtsverzögerung bzw. Rechtsverweigerung im Verwaltungsverfahren. Der Beschwerdeführer hat nicht in dem Sinne Rechtsverweigerungsbeschwerde nach § 32 Abs. 3 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG, BGS 124.11) erhoben, die Vorinstanz verzögere ihren Entscheid in ungebührlicher Weise und habe nunmehr auf Geheiss der übergeordneten Instanz einen Entscheid zu treffen. Er hat vielmehr in allgemeiner Weise eine Verletzung des Anspruchs auf ein Verfahren innert angemessener Frist gerügt und um eine entsprechende Feststellung ersucht. Aus dem Anspruch nach Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) ergibt sich ohne

Weiteres eine entsprechende Berechtigung, ohne dass darüber hinaus ein spezifisches Interesse nachzuweisen wäre (BGE 135 II 334, Urteil des Bundesgerichtes 1C\_439/2011 vom 25. Mai 2012 E. 2 ff). Die Verletzung des Anspruchs auf Beurteilung innert angemessener Frist kann mit dem Antrag auf förmliche Feststellung selbständig gerügt werden. Die Rüge ist nicht abhängig von der Beurteilung oder vom aktuellen Interesse in der Sache selbst (Gerold Steinmann in: Bernhard Ehrenzeller et al. [Hrsg.], St. Galler Kommentar, Die schweizerische Bundesverfassung, St. Gallen 2014, Art. 29 N 27). A.\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer) hat entsprechende Begehren gestellt und begründet. Er ist somit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Im Rahmen einer ordentlichen Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird geltend gemacht, die Behörde hätte im Verfahren auf Erlass der konkreten Verfügung bestimmte Verfahrensregeln (z.B. Behandlungsfristen) missachtet. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Rüge der Rechtsverzögerung ist daher unter diesem Aspekt zu prüfen.

3. Jede Person hat in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist (Art. 29 Abs. 1 BV, BGE 137 I 305 E. 2.4 S. 314 f.; 130 I 174 E. 2.2 S. 177 f.). Eine Rechtsverweigerung liegt vor, wenn es eine Behörde ausdrücklich ablehnt, eine Entscheidung zu treffen, obwohl sie dazu verpflichtet ist. Um eine Rechtsverzögerung handelt es sich dagegen, wenn sich die zuständige Behörde zwar bereit zeigt, einen Entscheid zu treffen, diesen aber nicht binnen der Frist fällt, welche nach der Natur der Sache und nach der Gesamtheit der übrigen Umstände als angemessen erscheint. Keine Rolle spielt, auf welche Gründe - beispielsweise auf ein Fehlverhalten der Behörde oder auf andere Umstände - die Rechtsverzögerung zurückzuführen ist; entscheidend ist ausschliesslich, dass die Behörde nicht fristgerecht handelt (Urteile 2C\_442/2011 vom 7. Juli 2011 E. 3.1; 8C\_1012/2010 vom 31. März 2011 E. 3.1; das Ganze zitiert aus Urteil des Bundesgerichts 2C\_647/2014 vom 19. März 2015, E. 2.2; vgl. auch Allgemeines Verwaltungsrecht, Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Zürich/St. Gallen 2016, N 1045 f.).

## **E. 2**

Letztmals stellte A.\_\_\_\_ am 8. Februar 2018 das Gesuch um Verlängerung der Niederlassungsbewilligung beim Migrationsamt des Kantons Solothurn (MISA). Da er in der Vergangenheit zahlreiche Schulden angehäuft hat und in der Vergangenheit straffällig wurde, zogen sich die Abklärungen des MISA in die Länge. A.\_\_\_\_ erkundigte sich mehrfach beim MISA nach dem Stand der Abklärungen, wobei ihm bei Bedarf bescheinigt wurde, dass sich der Ausländerausweis zwecks Verlängerung der Kontrollfrist beim MISA befinde und er als niedergelassene Person während der Prüfung der Ausweisverlängerung die gleichen Rechte und Pflichten innehat.

## **E. 3**

Am 5. Dezember 2022 wurde A.\_\_\_\_ durch das MISA im Rahmen des rechtlichen Gehörs eröffnet, dass man gedenke die Niederlassungsbewilligung zu widerrufen und ihn aus der Schweiz wegzuweisen. Mit Schreiben vom 3. Januar 2023 zeigte Rechtsanwalt Camill Droll dem MISA an, dass er fortan die Interessen von A.\_\_\_\_ vertrete. Am 24. Januar 2023 wurde dann die Stellungnahme eingereicht. Es wurde um Verlängerung der Niederlassungsbewilligung ersucht oder eventualiter im Sinne einer mildereren Massnahme eine Verwarnung auszusprechen. Explizit wurde zusätzlich beantragt, dass in der zu erwartenden Verfügung festgehalten werde, dass das Beschleunigungsgebot verletzt

worden sei.

### **E. 3.1**

Inhaltlich bemängelt der Beschwerdeführer die Verfahrensdauer vom Februar 2018 bis März 2023 für die Verlängerung der Kontrollfrist als Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV. Er verweist hierbei auf die Urteile des hiesigen Verwaltungsgerichtes vom 11. Januar 2023 und 19. Oktober 2021.

### **E. 3.2**

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist das Kontrollverfahren als solches grundsätzlich ein administrativer Vorgang und dient den zuständigen Migrationsbehörden dazu, die Personendaten zu aktualisieren und festzustellen, ob sich die ausländische Person noch in der Schweiz befindet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_499/2020 vom 25. September 2020 E. 3.5.1). Mit der Verlängerung der Kontrollfrist sei nicht zwingend eine materielle Prüfung der Voraussetzungen der Bewilligungserteilung verbunden. Die Verlängerung der Kontrollfrist sei deshalb grundsätzlich nicht geeignet, ein berechtigtes Vertrauen zu schaffen, dass die materiellen Voraussetzungen für eine (neue) Niederlassungsbewilligung geprüft worden wären (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_1060/2020 vom 19. Februar 2021 E. 3.3 mit Hinweisen).

### **E. 3.3**

Vorliegend hat sich die Vorinstanz dazu entschieden, eine materielle Prüfung der Bewilligungsvoraussetzungen vorzunehmen. Die Prüfung der finanziellen und persönlichen Voraussetzungen bzw. der entsprechenden Widerrufsgründe wurden im Februar 2018 begonnen. Dass die Behörde ab diesem Zeitpunkt über eine längere Dauer rechtswidrig untätig geblieben ist, kann nicht behauptet werden. So haben vom Mai 2018 bis Ende 2018 umfangreiche Abklärungen mit Eingang diverser Unterlagen (Strafanzeige/laufendes Strafverfahren/Strafregister [pag. 138, 147], Betreibungsregistrauszüge [pag. 145, 149, 159], Abklärungen beim Sozialamt [pag. 154] und der IV-Stelle [pag. 148, 154, 160]) stattgefunden. Stand 31. Oktober 2018 wies der Beschwerdeführer einen Negativsaldo beim Sozialamt von CHF 178'455.50 (pag. 154) und Verlustscheine gegenüber Dritten von CHF 99'023.85 (Stand 16. Juli 2018; pag. 145) auf. Das IV-Verfahren war damals rechtshängig (pag. 148).

### **E. 3.4**

Am 6. November 2018 wurde der Vorinstanz telefonisch mitgeteilt, dass der ablehnende IV-Entscheid noch nicht rechtskräftig und beim Bundesgericht hängig sei (pag. 160). Bei der IV-Stelle wurde am 27. August 2019 in Erfahrung gebracht, dass wieder ein Gesuch hängig sei und Abklärungen laufen würden (pag. 182). Am 25. August 2021 teilte der Beschwerdeführer dem MISA mit, dass in den nächsten 1-2 Monaten mit einem Entscheid der IV gerechnet werden könne. Telefonisch orientierte er dann am 30. November 2021, dass er den IV-Entscheid erhalten habe und er eine ganze Rente erhalte. Den Vorbescheid der IV-Stelle vom 25. November 2021 mit einem Invaliditätsgrad von 100% stellte er dem MISA dann am Folgetag zu (pag. 226). Die definitive Verfügung mit Rentenfestsetzung erfolgte am 5. April 2022. Es wurde dem Beschwerdeführer ab 1. Februar 2020 eine ganze Rente zugesprochen. Die Ausgleichskasse des Kantons Solothurn teilte dem MISA am 28. Oktober 2022 mit, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf Ergänzungsleistungen habe (pag. 272). Schliesslich gewährte das MISA dem Beschwerdeführer mit Mitteilung vom 5. Dezember 2022 das rechtliche Gehör, woraufhin nach Eingang der Stellungnahme die

Verfügung vom 7. März 2023 erlassen wurde.

### **E. 3.5**

Die vorliegende Angelegenheit erscheint auf den ersten Blick überlang. Jedoch lässt sich die Sachlage nicht mit den vom Beschwerdeführer erwähnten Urteilen des Verwaltungsgerichts vergleichen. Zum einen wurde damals verfahrenswidrig die Rechtskraft von laufenden Strafverfahren abgewartet und zum anderen wurden damals während 3 Jahren keine Verfahrensschritte verzeichnet. Vorliegend ist jedoch relevant, dass sich durch die zugesprochene IV-Rente am 5. April 2022 die Sachlage deutlich zu Gunsten des Beschwerdeführers wendete. So argumentierte er in seiner Stellungnahme vom 24. Januar 2023 an das MISA auch damit, dass er aufgrund dessen keine weiteren Schulden mehr anhäufen und keine Sozialhilfe mehr beziehen müsse. Damit sei in prospektiver Hinsicht der Widerrufgrund von Art. 63 Abs. 1 lit. c AIG nicht mehr erfüllt. Hätte die Vorinstanz somit zu einem Zeitpunkt vor Erlass der IV-Verfügung vom 5. April 2022 entscheiden müssen, ob die Voraussetzungen zur Verlängerung der Kontrollfrist der Niederlassungsbewilligung noch gegeben sind, wäre die Gefahr eines Entzugs der Bewilligung (nach summarischer Prüfung) im Raume gestanden, zumal die objektiven Kriterien eines Widerrufs erfüllt schienen. Die entsprechenden IV-rechtlichen Gesundheitsabklärungen und Rechtsmittelverfahren wurden zu Recht abgewartet. Ein alternatives Vorgehen hat der Vorinstanz nicht zur Verfügung gestanden.

### **E. 3.6**

Gemäss Art. 41 des Bundesgesetzes über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration (AIG, SR 142.20) erhalten Ausländerinnen und Ausländer mit der Bewilligung in der Regel einen entsprechenden Ausweis (Abs. 1). Der Ausweis für Personen mit Niederlassungsbewilligung wird zur Kontrolle für fünf Jahre ausgestellt (Abs. 3). Die Ausweise gelten als Bestätigung für das Bestehen einer Bewilligung (vgl. Art. 71 Abs. 1 der Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit [VZAE, SR 142.201]). Wenn sich der Beschwerdeführer auf den Standpunkt stellen sollte, der Ausweis C hätte ihm früher wieder ausgehändigt werden sollen, ist er nicht zu hören. Solches hat er weder beschwerdeweise vorgebracht noch begründet. Vor dem Hintergrund, dass sich die Ausländerausweise während der Kontrolle durch die zuständige Migrationsbehörde nicht im Besitz ihrer Inhaber befänden, erhielten diese praxisgemäss eine schriftliche Bestätigung, dass sie nach wie vor niederlassungsberechtigt seien. Während dem behördlichen Kontrollverfahren bestehe zudem die Möglichkeit, für allfällige Auslandsreisen ein Rückreisevisum zu beantragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C\_499/2020 vom 25. September 2020 E. 3.5.1). Das Bundesgericht führte weiter aus, der vorübergehende Nichtbesitz des Ausländerausweises sei innerstaatlich für den Beschwerdeführer mit keinem Rechtsnachteil verbunden (vgl. a.a.O., E. 3.5.2). Dies wurde in der vorliegenden Angelegenheit auch so gehandhabt.

### **E. 3.7**

Damit kann auch offen bleiben, ob die Verwaltungsbehörde für sich selbst eine Rechtsverzögerung festzustellen hat, da die Verfahrensdauer in der vorliegenden Angelegenheit sachlich erklärbar ist.

4. Die Beschwerde ist somit unbegründet und entsprechend abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

5. Mit Beschwerdeschrift vom 20. März 2023 stellte der Beschwerdeführer Antrag um unentgeltliche Rechtspflege unter Einsetzung seines Vertreters als unentgeltlichen Rechtsbeistand. Die Beschwerde erschien zum damaligen Zeitpunkt nicht aussichtslos und die finanzielle Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ist ausgewiesen. Dem Gesuch ist stattzugeben.

6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer die Kosten des Verfahrens zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 1'500.00 festzusetzen sind. Zuzüglich unentgeltlicher Rechtspflege trägt sie der Staat Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren gemäss Art. 123 Zivilprozessordnung (ZPO, SR 273), sobald der Beschwerdeführer zur Zahlung in der Lage ist.

#### **E. 4**

Mit Verfügung vom 7. März 2023 wurde A.\_\_\_\_ schliesslich verwarnt und die Niederlassungsbewilligung verlängert. In Bezug auf den Antrag wonach eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes festzustellen sei, machte das MISA Bemerkungen in den Erwägungen. Im Verfügungsdispositiv ist zu diesem Punkt nichts enthalten.

#### **E. 5**

Am 20. März 2023 erhob A.\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer), vertreten durch Rechtsanwalt Camill Droll, Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Verfügung des Departements des Innern, vertreten durch das MISA, vom 7. März 2023. Dabei wurden folgende Rechtsbegehren gestellt:

#### **E. 6**

Mit Eingabe vom 19. April 2023 liess das MISA dem Verwaltungsgericht die Beschwerdeantwort zukommen und beantragte die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge.

#### **E. 7**

Rechtsanwalt Camill Droll macht einen Aufwand von 5.0833 Stunden geltend, was angemessen erscheint. Die Stunde ist indessen bei unentgeltlicher Rechtspflege mit CHF 190.00 zu entschädigen. Dies führt inklusive Auslagen von CHF 54.80 und der Mehrwertsteuer von 7,7 % zu einer Entschädigung von CHF 1'099.20, zahlbar durch den Staat. Vorbehalten bleiben auch hier der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch des unentgeltlichen Rechtsbeistandes im Umfang von CHF 438.00 (Differenz zum Stundenansatz von CHF 270.00, inkl. MwSt.), beides, sobald der Beschwerdeführer zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Dem Beschwerdeführer wird die unentgeltliche Rechtspflege unter Einsetzung von Rechtsanwalt Camill Droll als unentgeltlichem Rechtsbeistand gewährt.
3. Die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'500.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Zuzüglich unentgeltlicher Rechtspflege trägt sie der Staat Solothurn; vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren, sobald der Beschwerdeführer zur Zahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

4. Die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistandes, Rechtsanwalt Camill Droll, wird auf CHF 1'099.20 (inkl. Auslagen und MwSt.) festgesetzt und ist zufolge unentgeltlicher Rechtspflege vom Staat zu bezahlen. Vorbehalten bleiben der Rückforderungsanspruch des Staates während zehn Jahren sowie der Nachzahlungsanspruch des unentgeltlichen Rechtsbeistands im Umfang von CHF 438.00, beides, sobald der Beschwerdeführer zur Nachzahlung in der Lage ist (Art. 123 ZPO).

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen 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

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