

SO_GERICHTE VWBES.2025.208 vom 27. Juni 2025

SO Obergericht, 2025-06-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2025.208_d20250627

FR: SO_GERICHTE VWBES.2025.208 du 27 juin 2025

IT: SO_GERICHTE VWBES.2025.208 del 27 giugno 2025

Regeste

Aufenthaltsbewilligung

Erwägungen

E. 1

A.____ reiste am 27. Juli 2017 in die Schweiz ein und stellte gleichentags ein Asylgesuch. Mit Entscheid vom 28. Februar 2020 wies das Staatssekretariat für Migration (SEM) das Asylgesuch von A.____ ab und wies sie aus der Schweiz weg, dies mit Ausreisefrist bis am 28. April 2020. Die mit Datum vom 30. März 2020 eingereichte Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht wurde am 15. Januar 2024 abgewiesen, woraufhin die Ausreisefrist neu auf den 15. Februar 2024 gesetzt wurde.

E. 1.1

Nach Art. 14 Abs. 2 AsylG kann der Kanton mit Zustimmung des SEM einer ihm nach dem Asylgesetz zugewiesenen Person, die sich seit Einreichung des Asylgesuchs mindestens fünf Jahre in der Schweiz aufhält (lit. a), eine Aufenthaltsbewilligung erteilen, wenn wegen fortgeschrittener Integration ein schwerwiegender persönlicher Härtefall vorliegt (lit. c). Will der Kanton von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, so meldet er dies unverzüglich dem SEM (Art. 14 Abs. 3 AsylG). Der betroffenen Person kommt nur in dessen Zustimmungsverfahren Parteistellung zu (Art. 14 Abs. 4 AsylG), nicht indessen in einem wie auch immer ausgestalteten Verfahren vor der kantonalen Migrationsbehörde (vgl. BGE 149 I 72, E. 1.2).

E. 1.2

Nach Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz. Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer (Abs. 2).

1.3.1 Die EMRK verschafft grundsätzlich kein Recht auf Einreise und Aufenthalt oder auf einen Aufenthaltstitel in einem bestimmten Staat. Nach einem gefestigten Grundsatz des Völkerrechts haben die Staaten das Recht, die Einwanderung und den Aufenthalt von Nicht-Staatsangehörigen auf ihrem Territorium zu regeln. Es ist in erster Linie Sache des Gesetzgebers, im Rahmen einer demokratischen und pluralistischen Auseinandersetzung darüber zu befinden, inwiefern und unter welchen Voraussetzungen es sich im Rahmen der Ausländer- und Einwanderungspolitik rechtfertigt, Bewilligungsansprüche einzuräumen

(vgl. BGE 149 I 66 E. 4.2; BGE 144 I 266 E. 3.2; BGE 144 II 1 E. 6.1). Unter Berufung auf Art. 8 Ziff. 1 EMRK (Achtung des Privatlebens) kann gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung allerdings nach einer rechtmässigen Aufenthaltsdauer von rund zehn Jahren regelmässig davon ausgegangen werden, dass die sozialen Beziehungen hier so eng geworden sind, dass es für die Aufenthaltsbeendigung besonderer Gründe bedarf; im Einzelfall kann es sich freilich auch anders verhalten und die Integration zu wünschen übrig lassen. Es kann aber auch sein, dass schon zu einem früheren Zeitpunkt der Anspruch auf Achtung des Privatlebens betroffen ist. Liegt nach einer längeren, bewilligten Aufenthaltsdauer, die zwar zehn Jahre noch nicht erreicht hat, eine besonders ausgeprägte Integration vor, kann es den Anspruch auf Achtung des Privatlebens verletzen, wenn eine Bewilligung nicht erneuert wird (vgl. BGE 144 I 266 E. 3.9).

1.3.2 Der Anspruch auf Schutz des Privatlebens gemäss Art. 8 EMRK - wie ihn das Bundesgericht in seinem Leitentscheid BGE 144 I 266 umschrieben hat - soll einer ausländischen Person ermöglichen, im Hinblick auf die erfolgte Integration im Land verbleiben zu können. Der entsprechende Aufenthaltsanspruch betrifft die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, nicht aber deren Neuerteilung. Die Rechtsprechung von BGE 144 I 266 bezieht sich auf Fallkonstellationen, in denen es um die Beendigung bzw. Nichtverlängerung eines Aufenthaltsrechts geht, nicht aber - wie in casu - um dessen erstmalige Begründung nach einem (illegalen) Aufenthalt oder um eine weitere Anwesenheit, nachdem diese durch die Behörden rechtskräftig beendet worden ist (vgl. BGE 149 I 72, E. 2.1.3 mit Hinweisen auf weitere Entscheide).

2. Das Bundesgericht hat im Entscheid BGE 149 I 72 E. 2.3.1 Folgendes erwogen: «Das Bundesgericht hat in BGE 137 I 128 ff. festgestellt, dass die Regelung von Art. 14 Abs. 4 AsylG, wonach der betroffenen Person nur im Zustimmungsverfahren Parteistellung zukommt, mit der Rechtsweggarantie von Art. 29a BV unvereinbar ist, doch müsse die Regelung gestützt auf Art. 190 BV dennoch angewendet werden (vgl. Peter Uebersax, in: Code annoté de droit des migrations, Bd. IV: Loi sur l'asile [LAsi], Amarelle/Nguyen [Hrsg.], 2015, N. 44 ff. und 50 zu Art. 14 AsylG; HUGI YAR, a.a.O., S. 107). Der Gesetzgeber wollte mit dieser Einschränkung der Parteistellung verhindern, dass durch die Einreichung unbegründeter Gesuche und mit der Ausschöpfung des Rechtsmittelwegs auf kantonaler Ebene der Vollzug der Wegweisungen im Asylverfahren ungebührlich verzögert wird. Er hat es ausdrücklich abgelehnt, diese Regelung an die verfassungsrechtliche Situation anzupassen (vgl. Motion 10.4107, eingereicht im Nationalrat am 17. Dezember 2010; Stellungnahme des Bundesrats vom 11. März 2011; Ablehnung des Nationalrats vom 28. September 2011; vgl. Constantin Hruschka, in: Migrationsrecht, Spescha/Zünd/Bolzli/Hruschka/ de Weck [Hrsg.], 5. Aufl. 2019, N. 8 zu Art. 14 AsylG)». Entsprechend gilt Art. 14 Abs. 4 AsylG deshalb grundsätzlich in der bisherigen Form und Auslegung weiter. Das Bundesgericht hat im gleichen Entscheid nicht ausgeschlossen, dass eine spezifische ausländerrechtliche Situation im Anwendungsbereich von Art. 14 AsylG tatsächlich unter die Garantien von Art. 8 Ziffer 1 EMRK fallen und nach einer Interessenabwägung im Rahmen von dessen Ziffer 2 rufen könnte. In dieser Situation hätte das nationale Recht den Vorgaben von Art. 13 EMRK zu genügen (vgl. BGE 149 I 72, E. 2.3.2). Dies ist vorliegend aber nicht der Fall, wie nachfolgend aufgezeigt wird.

3. Betreffend der Vorbringen hinsichtlich Art. 8 EMRK ist festzuhalten, dass sich A. ___ ■ abgesehen von ihrer Anwesenheit während des Asylverfahrens (Art. 42 AsylG) - nie rechtmässig in der Schweiz aufgehalten hat. Sie reiste am 27 Juli 2017 als Asylsuchende in

die Schweiz ein, wobei das Asylgesuch vom Bundesverwaltungsgericht am 15. Januar 2024 letztinstanzlich abgewiesen wurde. An den rechtskräftigen Asyl- und Wegweisungsentscheid hat sie sich nicht gehalten. Indem sich A.____ selber nicht an die Rechtsordnung und rechtskräftige Entscheide gehalten hat, kann sie per se keine Rechte, insbesondere nach Art. 8 EMRK, ableiten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2D_37/2018 vom 29. Oktober 2018 E. 3.3). Sie befindet sich seit Februar 2024, und somit seit rund 1 ½ Jahren, unbewilligt und rechtswidrig in der Schweiz. Das Asylverfahren dauerte zwischen Einreichen des Asylgesuchs und letztinstanzlichem Urteil rund sieben Jahre an, wobei diese Zeit bei der Bestimmung der Aufenthaltsdauer im Rahmen von BGE 144 I 266 nicht als rechtmässige Anwesenheit angerechnet werden könnte (vgl. BGE 149 I 72, E. 2.1.4 mit Hinweisen auf weitere Entscheide). Das Bundesgericht hielt im Entscheid 149 I 72, E. 2.1.5 fest, dass sich ausländische Personen den ausländerrechtlichen Kontrollen und Verfahren unterziehen müssen und das Land zu verlassen haben, wenn sie durch einen rechtskräftigen Entscheid hierzu verpflichtet worden sind (weitere Hinweise vgl. die entsprechende Erwägung des Bundesgerichtsentscheids). Das Bundesgericht erwägt, anders zu entscheiden hiesse, jene Personen, die sich über rechtskräftige Wegweisungen hinwegsetzen gegenüber denjenigen zu bevorzugen, die sich an die behördlichen Vorgaben halten, was rechtsstaatlich nicht angehe (vgl. BGE 149 I 72, E. 2.1.5 mit weiteren Hinweisen). A.____ kann somit kein Aufenthaltsrecht aus Art. 8 EMRK ableiten, wobei sie dies implizit einräumt, indem sie um eine asylrechtliche Härtefallbewilligung ersucht (Art. 14 Abs. 2 AsylG). Des Weiteren betrifft der Aufenthaltsanspruch aus Art. 8 EMRK lediglich die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, nicht aber deren Neuerteilung (vgl. vorstehend Ziffer II., E. 1.3.2). Indem A.____ im Rahmen des Härtefallgesuchs um die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ersucht, kann sich A.____ auch deshalb nicht auf Art. 8 EMRK stützen.

4. Auch dem Vorbringen von A.____ hinsichtlich einer allfälligen Verletzung des rechtlichen Gehörs nach Art. 6 EMRK und Art. 29 BV kann nicht gefolgt werden. A.____ kam vor dem Migrationsamt aufgrund von Art. 14 Abs. 4 AsylG keine Parteistellung zu, wodurch eine Gewährung des rechtlichen Gehörs aufgrund der fehlenden Parteistellung hinfällig wird. Ein solches wäre ihr im Zustimmungsverfahren vor dem SEM zuzugestehen. Allfällige Rechte kann A.____ somit nicht zu ihren Gunsten ableiten.

5. Bei der von A.____ beantragten Härtefallbewilligung handelt es sich - wie das Migrationsamt korrekt ausführt - um eine Ermessens- und nicht um eine Anspruchsbewilligung. A.____ verfügt weder gestützt auf Art. 8 EMRK (Schutz des Privatlebens) noch auf Art. 14 Abs. 2 AsylG (asylrechtlicher Härtefall) über einen in vertretbarer Weise geltend gemachten Bewilligungsanspruch. Es kommt ihr gestützt auf die vorstehenden Erwägungen keine Parteistellung zu, weshalb es ihr an einer Beschwerdelegitimation vor Verwaltungsgericht mangelt. Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten. Soweit A.____ geltend macht, eine Ausreise sei ihr aus medizinischer Sicht nicht zumutbar, handelt es sich um eine Vollzugsfrage. Die entsprechende Eingabe vom 26. Juni 2025 wird an das Migrationsamt weitergeleitet.

6. Für das Verfahren vor Verwaltungsgericht werden ausnahmsweise keine Kosten erhoben. Eine Parteientschädigung ist bei diesem Ausgang des Verfahrens nicht geschuldet. Das Gesuch um integrale unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwältin Tamara De Caro wird gestützt auf die vorstehenden Erwägungen infolge Aussichtslosigkeit abgewiesen.

Demnach wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Die Eingaben von A.____ vom 24. Juni 2025 und vom 26. Juni 2025 gehen zur Kenntnisnahme an das Migrationsamt.

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

Law

Auf eine gegen das vorliegende Urteil erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil 2C_475/2025 vom 2. September 2025 nicht ein.

E. 2

Am 16. Februar 2024 stellte A.____, nun anwaltlich vertreten, beim Migrationsamt des Kantons Solothurn ein Härtefallgesuch.

E. 3

Mit Schreiben vom 14. Mai 2025 informierte das Migrationsamt dahingehend, dass dem Härtefallgesuch nicht entsprochen werde und die Wegweisung vom 28. Februar 2020 rechtskräftig und vollstreckbar bleibe.

E. 4

Gemäss den Akten (AS 182) wurde für A.____ für den 1. Juli 2025 ein Flug nach [...] gebucht.

E. 5

Mit Beschwerde vom 5. Juni 2025 wandte sich A.____, vertreten durch Rechtsanwältin Tamara De Caro, an das Verwaltungsgericht und beantragte:

E. 6

Mit Verfügung vom 12. Juni 2025 verfügte das Verwaltungsgericht, dass allfällige Vollzugshandlungen vorläufig zu unterbleiben haben.

E. 7

Mit Stellungnahme vom 16. Juni 2025 verwies das Migrationsamt auf die fehlende Parteistellung von A.____ nach Art. 14 Abs. 4 des Asylgesetzes (AsylG, SR 142.31), weil es sich bei einem Gesuch um Erteilung einer Härtefallbewilligung nach Art. 14 Abs. 2 AsylG

um eine reine Ermessensbeurteilung handle. Auf die Beschwerde sei somit nicht einzutreten. Gleichzeitig wurde aufgrund der bereits eingeleiteten Vollzugshandlungen ersucht, keine aufschiebende Wirkung zu verfügen und die -gemäss Verfügung vom 12. Juni 2025 - vorläufig zu unterbleibenden Vollzugshandlungen aufzuheben.

E. 8

Mit Verfügung vom 18. Juni 2025 verfügte das Verwaltungsgericht, es werde erwogen nicht auf die Beschwerde einzutreten. A.____ wurde Frist zur Stellungnahme zur Eingabe des Migrationsamtes sowie zu einem allfälligen Nichteintreten bis 25. Juni 2025 um 12:00 Uhr gesetzt.

E. 9

Mit Eingabe vom 24. Juni 2025 bringt A.____ vor, dass nicht nur ein asylrechtlicher Härtefall geltend gemacht werde, sondern auch ein Anspruch aus Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0101) bestehe. Zudem läge eine Verletzung von Verfahrensgarantien nach Art. 29 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) und Art. 6 EMRK vor, weil ihr das Migrationsamt das rechtliche Gehör hinsichtlich der Abweisung des Härtefallgesuchs nicht gewährt habe.

E. 10

Mit Schreiben vom 26. Juni 2025 (Eingang beim Verwaltungsgericht am 27. Juni 2025) macht A.____ geltend, die Ausreise sei aus medizinischer Sicht aktuell unzumutbar.

II.

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