

Dokumentation zu 3 B 643/21

Gegenstand: Ausländerrechts

Sachgebiet: 060001

erledigt: 20.06.2022 Entscheidung: Beschluss (Stattgabe)

zur Veröffentlichung vorgemerkt: JA

Besonders bedeutsam: NEIN

Titel: Rechtliches Abschiebungshindernis - Berücksichtigung der Frage des Kindeswohls bei Ermessensentscheidungen der Ausländerbehörde

Leitsatz: Ein aus Art. 6 GG, Art. 8 EMRK abzuleitendes rechtliches Abschiebungshindernis kann bestehen, wenn der Ausländer in familiärer Lebensgemeinschaft mit seinem Kind lebt, das aufgrund seines Alters eine auch nur vorübergehende Trennung als Verlust erleben wird, und wenn die Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und seinem Kind nur in der Bundesrepublik Deutschland stattfinden kann, etwa weil von einem weiteren Mitglied der familiären Lebensgemeinschaft aufgrund dessen deutscher Staatsangehörigkeit ein Verlassen der Bundesrepublik Deutschland nicht verlangt werden kann.

Suchworte: ABSCHIEBUNGSHINDERNIS, FAMILIÄRE LEBENSGEMEINSCHAFT, VISUMSVERFAHREN, ZUMUTBARKEIT,

Normen: AufenthG § 36 Abs 2, EMRK Art 8, GG Art 6, VwGO § 80 Abs 5,

3. Senat
3 B 643/21

10 L 2975/20.F



HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF
BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Herrn A.,
A-Straße, A-Stadt,

Antragstellers und Beschwerdeführers,

bevollmächtigt: Rechtsanwalt B.,
B-Straße, B-Stadt,

gegen

die Stadt Frankfurt am Main,
vertreten durch den Oberbürgermeister - Ausländerbehörde -,
Kleyerstraße 86, 60326 Frankfurt am Main,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

wegen Ausländerrechts

hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof - 3. Senat - durch

Vorsitzende Richterin am Hess. VGH ...,
Richter am Hess. VGH ...,
Richterin am Hess. VGH ...

am 20.06.2022 beschlossen:

Unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts Frankfurt
am Main vom 05.03.2021 - 10 L 2975/20.F - wird die aufschiebende

Wirkung der Klage des Antragstellers gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 24.07.2020 angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsgegner zu tragen.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500 EUR festgesetzt.

Gründe:

1. Die Beschwerde des Antragstellers hat Erfolg. Das nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO zu berücksichtigende Beschwerdevorbringen rechtfertigt es, den angefochtenen Beschluss zu ändern und die aufschiebende Wirkung der gegen den aufenthaltsbeendenden Bescheid der Antragsgegnerin vom 24.07.2020 anhängigen Klage (10 K 1814/20.F) anzuordnen, denn es zeigt ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheids auf, deren Klärung dem Hauptsacheverfahren vorzubehalten ist und die seine sofortige Vollziehung derzeit nicht zulassen. Für die im Rahmen von § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmende Abwägung ist dem Interesse des Antragstellers, seine im Bundesgebiet bestehende familiäre Lebensgemeinschaft vorläufig fortzuführen, gegenüber dem vom Antragsgegner geltend gemachten öffentlichen Interesse an einer sofortigen Aufenthaltsbeendigung der Vorrang einzuräumen.
2. Die Antragsgegnerin hat der mit einer Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung nach Italien verbundenen Versagung der von dem Antragsteller nach § 36 Abs. 2 AufenthG beantragten Aufenthaltserlaubnis die Wertung zugrunde gelegt, die Voraussetzungen für ein Absehen von dem Visumserfordernis nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 AufenthG seien nicht gegeben, denn es lägen bei dem Antragsteller keine besonderen Umstände des Einzelfalls vor, die es für ihn unzumutbar erscheinen lassen würden, das Visumsverfahren nachzuholen. Das Verwaltungsgericht ist dem im Ergebnis gefolgt und hat seine Entscheidung allein tragend darauf gestützt, dass dem Antragsteller die Nachholung des Visumsverfahrens zumutbar sei. Das öffentliche Interesse daran, dem Eindruck entgegenzuwirken, man könne durch eine Einreise die Visumsvorschriften umgehen, wiege schwerer als die Rechte des Antragstellers aus Art. 6 GG und Art. 8 EMRK, in die durch die vorübergehende Trennung von seinen zwei Kindern eingegriffen werde.

Da der Antragsteller vollziehbar ausreisepflichtig sei, entspreche die Abschiebungsandrohung den Voraussetzungen des § 59 i.V.m. 58 AufenthG.

3. Mit seinem Beschwerdevorbringen hat der Antragsteller darauf verwiesen, dass bei seiner erst 4 Jahre alten Tochter die Entwicklung sehr schnell voranschreite, weshalb auch eine verhältnismäßig kurze Trennungszeit im Lichte von Art. 6 Abs. 2 GG schon unzumutbar lang sein könne. Gerade im Hinblick auf die hohen Wartezeiten zur Stellung eines Antrags zur Familienzusammenführung bei der Deutschen Botschaft in Rom habe das Verwaltungsgericht vorschnell die Frage der Unzumutbarkeit der Nachholung des Visumsverfahrens bejaht.
4. Dieses Vorbringen ist geeignet, die Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung in Zweifel zu ziehen.
5. Unabhängig davon, ob dem Antragsteller ein möglicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 36 Abs. 2 AufenthG oder einer anderen Anspruchsgrundlage, etwa § 25 Abs. 5 AufenthG, zustehen könnte, spricht nach den im Eilverfahren zur Verfügung stehenden Erkenntnissen einiges dafür, dass hier ein aus Art. 6 GG abzuleitendes rechtliches Abschiebungshindernis vorliegt.
6. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, der der Senat folgt, gewährt Art. 6 GG zwar keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt. Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schützen und zu fördern hat, die Ausländerbehörde, bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiären Bindungen des den (weiteren) Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemäß, das heißt entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz der Familie entspricht ein Anspruch des Trägers des Grundrechts aus Art. 6 GG darauf, dass die zuständigen Behörden und Gerichte bei der Entscheidung über das Aufenthaltsbegehren seine familiären Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen angemessen berücksichtigen (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 05.06.2013 - 2 BvR 586/13 - juris Rdnr. 12 m.w.N. und vom 09.12.2021 - 2 BvR 1333/21 -, juris Rdnr. 45). Art. 6 GG und Art. 8 EMRK können ein rechtliches Abschiebungshindernis darstellen, das auch

Ermessensentscheidungen der Ausländerbehörde bindet. Dass die Durchsetzung der Ausreisepflicht in Fällen wie dem vorliegenden mit Art. 6 GG oder Art. 8 EMRK unvereinbar sein kann, ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung anerkannt (Beschlüsse des Senats vom 16.02.2021 - 3 B 1049/20 -, juris Rdnr. 15 ff. und vom 24.07.2020 - 3 D 1437/20 -, juris Rdnr. 5 ff., jeweils unter Verweis auf VGH Mannheim, Beschluss vom 10.03.2009 - 11 S 2990/08 -, juris Rdnr. 29; OVG Lüneburg, Beschluss vom 08.12.2008 - 8 LA 72/08 -, juris Rdnr. 5).

7. Der Schutz des Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 GG gilt zunächst und zuvörderst der Familie als Lebens- und Erziehungsgemeinschaft. Die leibliche und seelische Entwicklung der Kinder findet in der Familie und der elterlichen Erziehung eine wesentliche Grundlage. Familie als verantwortliche Elternschaft wird von der prinzipiellen Schutzbedürftigkeit des heranwachsenden Kindes bestimmt (BVerfG, Beschluss vom 18.04.1989 - 2 BvR 1169/84 -, juris Rdnr. 32). Besteht eine solche Lebens- und Erziehungsgemeinschaft zwischen dem Ausländer und seinem Kind und kann diese Gemeinschaft nur in der Bundesrepublik Deutschland verwirklicht werden, so drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, einwanderungspolitische Belange regelmäßig zurück (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 30.01.2002 - 2 BvR 231/00 -, juris Rdnr. 22 und vom 09.12.2021, a.a.O. Rdnr. 46).
8. Bei aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen, die den Umgang mit einem Kind berühren, ist maßgeblich auch auf die Sicht des Kindes abzustellen und im Einzelfall zu untersuchen, ob tatsächlich eine persönliche Verbundenheit besteht, auf deren Aufrechterhaltung das Kind zu seinem Wohl angewiesen ist. (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 01.12.2008 - 2 BvR 1830/08 - juris Rdnr. 31 f. m.w.N. und vom 09.12.2021, a.a.O. Rdnr. 46). Eine auch nur vorübergehende Trennung kann nicht als zumutbar angesehen werden, wenn das Gericht keine Vorstellung davon entwickelt, welchen Trennungszeitraum es für zumutbar erachtet. Ein hohes, gegen die Aufenthaltsbeendigung sprechendes Gewicht haben die Folgen einer vorübergehenden Trennung insbesondere, wenn ein noch sehr kleines Kind betroffen ist, das den nur vorübergehenden Charakter einer räumlichen Trennung möglicherweise nicht begreifen kann und diese rasch als endgültigen Verlust erfährt (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 09.01.2009 - 2 BvR 1064/08 - juris Rdnr. 17 und vom 09.12.2021, a.a.O. Rdnr. 48). So ist eine Trennung eines Ausländers von seinem kleinen Kind zur Durchführung eines Visumverfahrens dann unzumutbar, wenn sich

seine Abwesenheit voraussichtlich über mehrere Monate hinziehen wird. Eine auch nur vorübergehende Trennung von einem kleinen Kind zur Nachholung des Visumverfahrens ist auch dann unzumutbar, wenn keine belastbaren Erkenntnisse über die Dauer eines Visavergabeverfahrens für ein nationales Visum für eine Familienzusammenführung vorliegen (OVG Lüneburg, Beschluss vom 09.10.2020 - 2 M 89/20 - juris Rdnr. 19).

9. Vor diesem Hintergrund erscheint eine vorübergehende Trennung des Antragstellers von seiner Familie für die Dauer eines Visumverfahrens nach derzeitigem Erkenntnisstand auf unabsehbare Zeit unzumutbar.
10. Zwar lebt der Antragsteller nicht mit seiner am [REDACTED].2016 geborenen Tochter [REDACTED] und seinem am [REDACTED].2019 geborenen Sohn [REDACTED], bezüglich dessen er gemeinsam mit der Mutter eine Erklärung über die Ausübung des gemeinsamen Sorgerechts abgegeben hat, zusammen. Er hat jedoch glaubhaft gemacht, dass er wesentliche Betreuungsleistungen erbringt, in denen eine enge persönliche Verbundenheit zu seinen leiblichen Kindern zum Ausdruck kommt. So hat er zwei eidestattliche Versicherungen seiner Ehefrau und Mutter der beiden gemeinsamen Kinder vom [REDACTED].2018 und [REDACTED].2019 vorgelegt, in denen diese erklärt, dass er ein sehr liebevoller und guter Vater sei, der seine Tochter [REDACTED] jeden Tag sehe und sehr viel mit ihr unternehme. Er gehe mit ihr auf den Spielplatz oder hole sie von der Kinderkrippe ab, bade sie, füttere sie und wechsele ihre Windeln. Auch nach der Geburt des zweiten gemeinsamen Kindes kümmere er sich vorbildlich um die gemeinsamen Kinder wie auch um den älteren Sohn, der einen anderen Vater habe. Ein Zusammenleben sei beabsichtigt, scheitere derzeit aber an den Wohnverhältnissen. Mit Bescheinigung vom [REDACTED].2020 des Sozialdienstes Katholischer Frauen e.V. bestätigt dieser, dass der Antragsteller seine Kinder [REDACTED] und [REDACTED] regelmäßig zur Kinderkrippe bzw. in den Kindergarten bringe und abhole. Das Bestehen einer schützenswerten Eltern-Kind-Beziehung ist damit nach den für das vorliegende Eilverfahren anzulegenden Maßstäben hinreichend dargelegt.
11. Es kommt entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts in diesem Zusammenhang auch nicht darauf an, ob die von dem Vater tatsächlich erbrachte Betreuungsleistung auch von anderen Personen erbracht werden könnte (BVerfG, Beschlüsse vom 01.08.1996 - 2 BvR 1119/96 -, juris Rdnr. 5 und vom 09.12.2021,

a.a.O., Rdnr. 46). Der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters wird nicht durch die Betreuung des Kindes durch die Mutter entbehrllich (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 20.03.1997 - 2 BvR 260/97 -, juris Rdnr. 4, vom 31.08.1999 - 2 BvR 1523/99 -, juris Rdnr. 7 und vom 05.06.2013 - 2 BvR 586/13 - juris Rdnr. 13 m.w.N.).

12. Der Antragsteller kann auch nicht darauf verwiesen werden, die familiäre Lebensgemeinschaft an einem anderen Ort zu führen, etwa in Ghana, da sowohl er als auch seine Ehefrau und die beiden gemeinsamen Kinder ghanaische Staatsangehörige sind. Denn im Haushalt der Kindesmutter lebt noch ein weiteres leibliches Kind der Mutter, welches die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Die familiäre Lebensgemeinschaft kann aber nur im Bundesgebiet geführt werden, wenn einem Mitglied der Lebensgemeinschaft das Verlassen der Bundesrepublik nicht zumutbar ist. Eine solche Unzumutbarkeit hat das Bundesverfassungsgericht für ein Kind mit deutscher Staatsangehörigkeit angenommen (vgl. Beschlüsse vom 01.10.1992 - 2 BvR 1365/92 -, juris Rdnr. 3 f. und vom 09.12.2021, a.a.O. Rdnr. 46).
13. Nach Aktenlage liegen keine Erkenntnisse über die Dauer des Visumverfahrens für den Antragsteller vor. Demnach kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass die Trennung des Antragstellers von seinen noch sehr jungen Kindern von so kurzer Dauer sein würde, dass diese mit Blick auf das Kindeswohl zumutbar wäre.
14. Das ferner in dem angefochtenen Bescheid verfügte Einreise- und Aufenthaltsverbot im Fall der Abschiebung hat der Antragsteller weder im erstinstanzlichen Verfahren noch in der Beschwerdebegründung angegriffen. Gleichwohl erscheint die Dauer des Einreiseverbotes von zwei Jahren angesichts der familiären Verhältnisse des Antragstellers als zu lang.
15. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.
16. Bei der Festsetzung des Streitwertes folgt der Senat der Vorinstanz (§§ 47 Abs. 1 Satz 1, 52 Abs. 2, 53 Abs. 2 Nr. 1 Gerichtskostengesetz - GKG -).
17. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

...

...

...