

Ist ein Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte nach § 5 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU gestellt, besteht ein Anspruch auf unverzügliche Ausstellung einer (Verfahrens) Bescheinigung.

(Amtlicher Leitsatz)

6 L 1512/22.DA

Verwaltungsgericht Darmstadt

Beschluss vom 16.11.2022

T e n o r

Dem Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung aufgegeben, dem Antragsteller eine Bescheinigung über die Einreichung seines Antrags vom 06.12.2021 auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte auszustellen.

Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsgegner zu tragen.

Der Streitwert wird auf 5.000 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller begehrt die Ausstellung einer Bescheinigung über die Einreichung seines Antrags auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers.

Der am ... 1995 geborene Antragsteller ist bosnisch-herzegowinischer Staatsangehöriger. Seine Mutter ist ebenfalls Staatsangehörige Bosnien-Herzegowinas und seit dem ... 2020 mit einem kroatischen Staatsbürger verheiratet, mit dem sie zusammen in der Bundesrepublik Deutschland lebt. Der Antragsteller reiste am ... 2021 in das Bundesgebiet ein und nahm Wohnsitz bei seiner Mutter und seinem Stiefvater.

Mit Schriftsatz seines Prozessbevollmächtigten vom 06.12.2021 beantragte der Antragsteller beim Antragsgegner die Ausstellung einer Aufenthaltskarte für Familienangehörige von Unionsbürgern und berief sich dabei auf die Vorschrift des § 1 Abs. 2 Nr. 3c FreizügG/EU. Der Antragsteller sei als (Stief-) Sohn eines Unionsbürgers als Familienangehöriger, dem Unterhalt gewährt werde, anzusehen und genieße daher ebenfalls Freizügigkeit. Dem Antrag wurden unter anderem Überweisungsbelege (Frankfurter Sparkasse) und Zahlungsbelege (Western Union) über den Geldversand der Mutter an den Antragsteller im Zeitraum November 2020 bis Oktober 2021 sowie eine Bescheinigung des zuständigen Arbeitsamtes in Bosnien-Herzegowina über die Eigenschaft des Antragstellers als Arbeitssuchender nebst deutscher Übersetzung vorgelegt. Mit E-Mail vom 04.05.2022 verlangte die Ausländerbehörde des Antragsgegners die Vorlage eines Nachweises über die Wohnkosten vor Oktober 2021 und die Kontoauszüge von Juli 2020 bis Oktober 2021. Mit weiterer E-Mail vom 06.05.2022 teilte die Ausländerbehörde des Antragsgegners mit, dass die

Erteilung einer Aufenthaltskarte derzeit noch nicht in Betracht komme, da noch nicht nachgewiesen worden sei, dass er Familienangehöriger i. S. d. § 1 Abs. 2 Nr. 3c) 2. Alt. FreizügG/EU sei. Die Voraussetzung "Unterhalt gewähren" bedeute in Bezug auf den zuvor bestehenden Auslandssachverhalt, dass der Familienangehörige in Anbetracht seiner wirtschaftlichen und sozialen Lage nicht in der Lage gewesen sei, seine Grundbedürfnisse selbst zu decken. Dieser Unterhaltsbedarf müsse zum Zeitpunkt des Nachzuges ins Bundesgebiet bestanden haben und sei bislang in keiner Weise nachgewiesen. Weiterhin müsse belegt werden, dass der materielle Unterhalt im Ausland durch die gezahlten Unterhaltsleistungen sichergestellt werden konnte. Durch die vollständige Vorlage der Kontoauszüge für den Zeitraum Juli 2020 bis Oktober 2021 könne nachgewiesen werden, ob tatsächlich Unterhaltsbedarf bestanden habe. Sollten diese nicht vorgelegt werden, sei davon auszugehen, dass ausreichend eigene Mittel vorhanden gewesen seien und somit auch kein Freizügigkeitsrecht vorliege. Zur Klärung der Frage, ob die gezahlten Unterhaltsleistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes ausreichend gewesen seien, könne der Nachweis über die Höhe der Wohnkosten vor Oktober 2021 einen erheblichen Beitrag leisten. Im vorliegenden Fall sei fraglich, ob der Anwendungsbereich des FreizügG/EU überhaupt eröffnet sei, da die Angehörigeneigenschaft nicht feststehe. Daher könne zum derzeitigen Zeitpunkt keine vorläufige Bescheinigung gemäß 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU ausgestellt werden. Mit E-Mail vom 02.06.2021 legte der Prozessbevollmächtigte Kontoauszüge der Mutter vor und bat um Ausstellung der Bescheinigung bis zum 10.06.2021.

Am 14.07.2022 hat der Antragsteller um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht.

Zur Begründung wird ausgeführt, der Antragsteller habe ein Rechtsschutzbedürfnis an der Ausstellung der begehrten Bescheinigung. Derzeit könne er seinen rechtmäßigen, akzessorischen Aufenthalt weder mittels einer Aufenthaltskarte nachweisen noch könne er nachweisen, dass er sich in einem entsprechenden Verwaltungsverfahren befinde. Er müsse daher sogar eine Strafanzeige wegen des Vorwurfs des illegalen Aufenthalts im Bundesgebiet befürchten.

Ein Anordnungsanspruch ergebe sich aus § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU bzw. Art. 10 Abs. 1 Satz 2 der Richtlinie 2004/38 EG (Unionsbürgerrichtlinie), wonach der betroffenen Person unverzüglich eine Bescheinigung über die Einreichung eines Antrags auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte auszustellen sei. Die Erteilung einer solchen Bescheinigung sei nicht einmal von der Vorlage sämtlicher erforderlicher Dokumente abhängig. Nach der Rechtsprechung des EuGHs sei auch nicht erforderlich, dass der Familienangehörige versucht habe, seinen Lebensunterhalt selbst zu bestreiten. Es müsse auch nicht glaubhaft gemacht werden, dass die Voraussetzungen des Freizügigkeitsrechts vorliegen. Vielmehr stehe dem unionfamilienangehörigen Drittstaatler bereits nach der Antragstellung auf eine Aufenthaltskarte eine solche Bescheinigung zu. Ob die Voraussetzungen einer Aufenthaltskarte tatsächlich vorliegen, müsse dann im folgenden Verwaltungsverfahren geklärt werden.

Der Antragsteller könne eine solche Bescheinigung auch im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes unter Vorwegnahme der Hauptsache erstreiten, da die mit einem Klageverfahren verbundene Verfahrensdauer dem Zweck der Bescheinigung zuwiderlaufe.

Der Antragsteller beantragt,

den Antragsgegner per einstweiliger Anordnung zu verpflichten, dem Antragsteller eine Bescheinigung gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU auszustellen.

Der Antragsgegner beantragt, den Antrag abzulehnen.

Die Ausstellung einer Bescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU komme derzeit noch nicht in Betracht, da nicht nachgewiesen worden sei, dass der Antragsteller Familienangehöriger im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 3c 2. Alt. FreizügG/EU sei. Im vorliegenden Fall stehe noch nicht fest, ob der Anwendungsbereich des FreizügG/EU überhaupt eröffnet sei, so dass die Freizügigkeitsvermutung nicht eingreife. Es sei vorliegend nicht so, dass dem Antragsteller die Ausstellung einer Bescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU über eine vorliegende Freizügigkeitsvermutung deshalb nicht ausgestellt werde, weil gegenüber der Ausländerbehörde noch keine (materielle) Freizügigkeitsberechtigung nachgewiesen worden sei. Vielmehr sei vorliegend die Angehörigeneigenschaft noch nicht nachgewiesen. Der 26-jährige Antragsteller partizipiere nicht ohne Weiteres von der Freizügigkeit seines Stiefvaters. Vielmehr verknüpfe § 1 Abs. 2 Nr. 3c FreizügG/EU vorliegend die Angehörigeneigenschaft mit der Notwendigkeit der Unterhaltsgewährung. Anwendungsbereich und das Recht auf Einreise und Aufenthalt falle in diesen Fällen zusammen (BVerwG, Urteil vom 25.10.2017 –1 C 34.16 –, juris Rn. 12). Deshalb sei es Bestandteil der Prüfung, ob im Herkunftsland ein Unterhaltsbedarf des Antragstellers bestanden habe. Die Gründe der Bedürftigkeit im Herkunftsland hätten bei der Prüfung der Ausländerbehörde entsprechend der Rechtsprechung des EuGHs keine Relevanz.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen elektronischen Behördenakte verwiesen, der Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen ist.

II.

Die Berichterstatterin kann anstelle der Kammer entscheiden, da die Beteiligten sich mit dieser Verfahrensweise einverstanden erklärt haben, § 87a Abs. 2 und 3 VwGO.

Der Antrag ist zulässig.

Der Antrag ist nach § 123 Abs. 1 VwGO statthaft, da es sich bei der begehrten Bescheinigung nicht um einen Verwaltungsakt (vgl. Dienelt in: Bergmann/Dienelt, Aufenthaltsrecht, 14. Aufl. 2022, § 5 FreizügG/EU, Rn.

22), sondern um eine deklaratorische Erklärung handelt. Deren Ausstellung wäre in der Hauptsache mit einer Leistungs- und nicht mit einer Verpflichtungsklage durchzusetzen.

Dem Antrag steht auch nicht entgegen, dass durch die Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren die Hauptsache möglicherweise vorweggenommen wird. Denn im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG gilt das Verbot einer Vorwegnahme der Hauptsache dann nicht, wenn eine bestimmte Regelung zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes notwendig ist, d.h. wenn die sonst zu erwartenden Nachteile für den Antragsteller unzumutbar und im Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. April 2013 – 10 C 9/12 –, juris Rn. 22; Beschluss vom 26. November 2013 – 6 VR 3/13 –, juris Rn. 5). Dies ist vorliegend der Fall. Ein weiteres Zuwarten hätte zur Folge, dass der Antragsteller während der Prüfung der Voraussetzungen seines Antrags vom 06.12.2021 auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte für drittstaatsangehörige Familienangehörige nicht nachweisen könnte, dass er sich in einem Antragsverfahren nach § 5 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU befindet und damit sein Aufenthalt während der Dauer dieses Verfahrens geregelt ist. Wegen der in der Zwischenzeit ohne entsprechende Bescheinigung über den rechtmäßigen Aufenthalt gegebenenfalls drohenden Nachteile – wie beispielsweise polizeiliche Maßnahmen wie dem Festhalten zur Klärung des Aufenthaltsstatus bei der Ausländerbehörde – ist es dem Antragsteller nicht zumutbar, ein etwaiges Hauptsacheverfahren abzuwarten. Die Notwendigkeit einer vorläufigen Ausstellung der begehrten Bescheinigung ist hier demnach gegeben, zumal dem Antragsgegner mit der einstweiligen Anordnung nur die Ausstellung einer Bescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU und nicht die Erteilung einer Aufenthaltskarte aufgegeben wird (vgl. VG Augsburg, Beschluss vom 18. Mai 2018 – Au 6 E 18.394 –, juris Rn. 23; VG Frankfurt am Main, Beschluss vom 29.09.2022 –10 L 1836/22.F).

Der Antrag ist auch begründet.

Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag auch schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert wird. Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO ist eine einstweilige Anordnung darüber hinaus zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder um drohende Gewalt zu verhindern oder wenn sie aus anderen Gründen notwendig erscheint. Voraussetzung ist, dass der Antragsteller die tatsächlichen Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs (Anordnungsanspruch) und den Grund für eine notwendige vorläufige Sicherung (Anordnungsgrund) glaubhaft macht (§ 920 Abs. 2 ZPO i. V. m. § 123 Abs. 3 VwGO).

Der Antragsteller hat sowohl einen Anordnungsanspruch als auch einen Anordnungsgrund in einem die Vorwegnahme der Hauptsache rechtfertigenden Maße glaubhaft gemacht.

Der Antragsteller hat einen Anspruch auf Ausstellung einer Bescheinigung über die Beantragung einer Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers. Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 FreizügG/EU wird freizügigkeitsberechtigten Familienangehörigen, die nicht Unionsbürger sind, von Amts wegen innerhalb von sechs Monaten, nachdem sie die erforderlichen Angaben gemacht haben, eine Aufenthaltskarte für Familienangehörige von Unionsbürgern ausgestellt, die fünf Jahre gültig sein soll. Gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU erhalten Familienangehörige unverzüglich eine Bescheinigung darüber, dass die erforderlichen Angaben gemacht worden sind.

§ 5 Abs. 1 FreizügG/EU setzt Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten (im Folgenden: Freizügigkeitsrichtlinie) in deutsches Recht um. Nach Art. 10 Abs. 1 Satz 2 Freizügigkeitsrichtlinie wird hingegen unverzüglich eine Bescheinigung über die Einreichung eines Antrags auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte ausgestellt. Die Bestimmung setzt insoweit lediglich voraus, dass – wie hier am 06.12.2021 – ein Antrag auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers gestellt worden ist. Demgegenüber ist es für die Bescheinigung nach Art. 10 Abs. 1 Satz 2 Freizügigkeitsrichtlinie nicht erforderlich, dass der Antragsteller auch Familienangehörige gemäß Art. 2 Nr. 2 c) Freizügigkeitsrichtlinie bzw. § 1 Abs. 2 Nr. 3 c) FreizügG/EU ist. Diese Frage ist vielmehr erst im Verfahren auf Ausstellung der Aufenthaltskarte zu klären und ihre Verneinung führt zu deren Versagung. Das ergibt sich aus Art. 10 Abs. 2 d) Freizügigkeitsrichtlinie, wonach die Mitgliedstaaten für die Ausstellung der Aufenthaltskarte in den Fällen des Art. 2 Nr. 2 c) und d) Freizügigkeitsrichtlinie den urkundlichen Nachweis verlangen, dass die dort genannten Voraussetzungen vorliegen. Die Erteilung der Bescheinigung über die Einreichung des Antrags auf Ausstellung der Aufenthaltskarte ist dagegen nicht davon abhängig, dass die für deren Ausstellung erforderlichen Dokumente bereits vorliegen (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 11. November 2020 – 18 B 544/19 –, juris Rn. 3 und Beschluss vom 11. März 2022 – 18 B 242/22 –, juris Rn. 8; Hess. VGH, Beschluss vom 07. August 2014 – 7 B 1216/14 –, juris Rn. 13; VG Augsburg, Beschluss vom 18. Mai 2018 – Au 6 E 18.394 –, juris Rn. 31 und 32; VG Bremen, Beschluss vom 23. Dezember 2021 – 2 V 1621/21 –, juris Rn. 18).

Die beschriebenen europarechtlichen Vorgaben sind in § 5 Abs. 1 FreizügG/EU mithin defizitär umgesetzt worden. Insoweit kann, weil nicht entscheidungserheblich, offenbleiben, ob § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU im Wege einer richtlinienkonformen Auslegung der nationalen Regelung erweiternd dahin ausgelegt werden kann, dass er auch die unionsrechtlich erforderliche Bescheinigung umfasst oder ob sich der Anspruch auf Ausstellung dieser Bescheinigung aus einer unmittelbaren Wirkung der Regelung der Richtlinie ergibt (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 11. November 2020 - 18 B 544/19 -, juris, Rn. 10 und Beschluss vom 11. März 2022 – 18 B 242/22 –, juris Rn.11). Jedenfalls ist die Bescheinigung unverzüglich nach Einreichung des Antrags auf Ausstellung einer Aufenthaltskarte auszustellen. Dies entspricht auch dem Zweck der Bescheinigung als Nachweismittel für einen verfahrensrechtlich ordnungsgemäßen Aufenthalt im Zeitraum zwischen der Antragstellung und der Entscheidung über die Ausstellung der Aufenthaltskarte (vgl. VG

Augsburg, Beschluss vom 18. Mai 2018 – Au 6 E 18.394 –, juris Rn. 31; Dienelt in: Bergmann/Dienelt, Aufenthaltsrecht, 14. Aufl. 2022, § 5 FreizügG/EU, Rn. 22).

Soweit der Antragsgegner unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urteil vom 25.10.2017 –1 C 34.16 –, juris Rn. 12) einwendet, dass die Freizügigkeitsvermutung vorliegend nicht eingreife, weil die Angehörigeneigenschaft noch nicht feststehe und in Fällen wie diesen der Anwendungsbereich des FreizügG/EU und das Recht auf Einreise und Aufenthalt zusammenfalle, trifft dies für die Ausstellung der Aufenthaltskarte zu. Die (Verfahrens)Bescheinigung nach § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU bzw. Art. 10 Abs. 1 Satz 2 Freizügigkeitsrichtlinie dient demgegenüber aber nur dem Nachweis eines rechtmäßigen Aufenthalts im Zeitraum zwischen der Antragstellung und der Entscheidung über die Ausstellung einer Aufenthaltskarte (vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 7. August 2014 – 7 B 1216/14 –, juris Rn. 13). Die jeweilige Behörde hat es dabei selbst in der Hand, durch eine zügige Bearbeitung des Antrags den Verwendungszeitraum einer derartigen Bescheinigung möglichst kurz zu halten (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 11. März 2022 – 18 B 242/22 –, juris Rn. 10).

Ausgehend davon steht dem Antragsteller derzeit ein Anspruch auf Ausstellung der Bescheinigung gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 FreizügG/EU i.V.m. Art. 10 Abs. 1 Satz 2 Freizügigkeitsrichtlinie zu. Denn er hat beim Antragsgegner am 06.12.2021 die Ausstellung einer Aufenthaltskarte für Familienangehörige beantragt und die Prüfung der Voraussetzungen dauert an.

Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Er kann für die Erlangung der hier in Rede stehenden Bescheinigung nicht auf den Klageweg verwiesen werden. Die Bescheinigung ist nach Art. 10 Abs. 1 Satz 2 Freizügigkeitsrichtlinie unverzüglich auszustellen. Sie dient dem Nachweis eines rechtmäßigen Aufenthalts im Zeitraum zwischen der Antragstellung und der Entscheidung über die Ausstellung einer Aufenthaltskarte. Die mit einem Klageverfahren verbundene Verfahrensdauer liefe deshalb dem Zweck der Bescheinigung zuwider (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 11. November 2020 – 18 B 544/19 –, juris Rn. 11; VG Bremen, Beschluss vom 23. Dezember 2021 – 2 V 1621/21 –, juris Rn. 21; VG Frankfurt am Main, Beschluss vom 29.09.2022 –10 L 1836/22.F).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung folgt aus §§ 52 Abs. 2, 53 Abs. 2 Nr. 2 GKG. Da der Sach- und Streitstand für die Bestimmung des Streitwerts keine genügenden Anhaltspunkte bietet, legt das Gericht den Auffangstreitwert nach § 52 Abs. 2 GKG zugrunde, der wegen der Vorwegnahme der Hauptsache nicht zu halbieren ist (vgl. Nr. 1.5 Satz 2 des Streitwertkatalogs 2013).