

Verwaltungsgericht Sigmaringen  
Beschluss vom 29.11.2023

T e n o r

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 08.03.2023 wird in Bezug auf die Nrn. 2 bis 4 des Bescheids der Antragsgegnerin vom 07.02.2023 angeordnet.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e

I.

1 Die Antragstellerin wendet sich im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis sowie gegen eine Ausreisepflicht und Abschiebungsandrohung sowie ein daran anknüpfendes Einreise- und Aufenthaltsverbot.

2 Die am ... 2016 geborene Antragstellerin ist ukrainische und vietnamesische Staatsangehörige. Sie lebte zusammen mit ihrer Schwester (Antragstellerin im Verfahren - 6 K 652/23 -) seit dem ... 2018 bei ihren Großeltern in Vietnam, während sich ihre Eltern in der Ukraine aufhielten. Die Eltern der Antragstellerin reisten nach dem Ausbruch des Krieges in der Ukraine am ...03.2022 zusammen mit dem jüngeren Bruder der Antragstellerin in das Bundesgebiet ein, wo ihnen Aufenthaltstitel nach § 24 Abs. 1 AufenthG erteilt wurden. Die Antragstellerin reiste von Vietnam am 29.08.2022 zu ihren Eltern nach Deutschland und stellte einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis.

3 Mit Bescheid vom 07.02.2023 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag der Antragstellerin auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ab (Nr. 1). Sie forderte die Antragstellerin auf, das Gebiet der Bundesrepublik bis spätestens 10.03.2023 zu verlassen (Nr. 2) und drohte ihr für den Fall, dass sie ihrer Verpflichtung zur Ausreise nicht fristgerecht nachkommen werde, die Abschiebung nach Vietnam an (Nr. 3). Für den Fall einer Abschiebung erließ die Antragsgegnerin ein Einreise- und Aufenthaltsverbot, dessen Wirkung sie auf zwei Jahre ab der Ausreise befristete (Nr. 4).

4 Mit Schreiben vom 08.03.2023 erhob die Antragstellerin hiergegen Widerspruch. Zur Begründung macht sie im Wesentlichen geltend, ihre Eltern seien zusammen mit der jüngsten Tochter (gemeint wohl: dem jüngsten Sohn) nach Ausbruch des Krieges aus der Ukraine ins Bundesgebiet geflohen und hätten hier Aufenthaltstitel nach § 24 AufenthG erhalten. In der Ukraine habe das Ehepaar ein Bekleidungsgeschäft

betrieben. Im ... 2018 sei die Kindesmutter mit den beiden (älteren) Töchtern, also mit der Antragstellerin und ihrer Schwester, nach Vietnam in ihr Heimatdorf geflogen. Dort habe die Mutter der Kindesmutter, also die Großmutter der beiden Mädchen, gelebt. Die Kindesmutter sei zum damaligen Zeitpunkt bereits seit Monaten in einem Erschöpfungszustand und am Rande des Zusammenbruchs gewesen, weil einerseits das Bekleidungsgeschäft maßgeblich auch von ihr betrieben worden sei und andererseits die beiden kleinen Töchter damals ... und ... Jahre alt gewesen seien. Die Kindesmutter und die beiden Töchter seien dann in der Folgezeit "aufgepäppelt" worden und die Kindesmutter sei allmählich wieder zu Kräften gekommen. Nach rund zwei Monaten habe die Kindesmutter wegen des Bekleidungsgeschäfts in die Ukraine zurückgemusst. Die Großmutter habe ihre Tochter überzeugt, sie solle die beiden Töchter doch zunächst einmal hier bei ihr in Vietnam belassen, womit die Kindesmutter nach Rücksprache mit dem Kindesvater letztlich auch einverstanden gewesen sei. Der Plan sei zum damaligen Zeitpunkt gewesen, dass die beiden Töchter spätestens Ende 2019 in die Ukraine zurückgeholt würden, weil die ältere der beiden Töchter im Jahre 2020 dann in der Ukraine eingeschult habe werden sollen. Die ursprüngliche Idee, die Kinder bereits Ende 2018 in die Ukraine zurückzuholen, habe man wegen des nach wie vor labilen Gesundheitszustands der Mutter verwerfen müssen. Man habe die Kinder daraufhin im Januar 2019 besucht. Die von der Mutter erhoffte Rückkehr der Kinder bereits Ende 2018 sei wegen des nach wie vor labilen Gesundheitszustands der Mutter nicht möglich gewesen. Aber auch die Rückkehr Ende 2019 sei gescheitert, weil in der Zwischenzeit die Corona-Pandemie ausgebrochen gewesen sei. Die Großmutter, die vor der Ankunft der beiden Enkel gearbeitet und Einkünfte gehabt habe, habe sich in der Folgezeit voll umfänglich den beiden Enkelinnen gewidmet. Mit den Eltern der Kinder sei man so verblieben, dass diese für den Unterhalt der Kinder und auch der Großmutter regelmäßig Geld aus der Ukraine schickten. Nach Ausbruch des Krieges in der Ukraine hätten die Eltern aber ihr Bekleidungsgeschäft verloren und seien daher auch nicht mehr im Stande gewesen, der Großmutter Geld zu schicken. Die Großmutter sei gezwungen gewesen, wieder arbeiten zu gehen und sei daher nicht mehr im Stande gewesen, sich um die beiden mittlerweile fünf und sieben Jahre alten Mädchen zu kümmern. Andere Verwandte in Vietnam hätten auch nicht einspringen könne. Man sei daher gezwungen gewesen, die Kinder aus Vietnam zu holen, ohne aber in die Ukraine zurückkehren zu können, wo man mittlerweile das Bekleidungsgeschäft verloren hätte und von wo man habe flüchten müssen. Nach alledem sei festzuhalten, dass weder im ... 2018 noch in der Folgezeit ein langfristiger Aufenthalt der Töchter in Vietnam von den Eltern angedacht oder gar geplant gewesen sei. Vielmehr seien es äußere, nicht beeinflussbare Umstände (Burnout/Gesundheitszustand der Mutter, Corona-Epidemie, Ausbruch Ukrainekrieg) gewesen, die zu der ungewollten und langen Trennung der Töchter von ihren Eltern geführt hätten. Weiter sei festzuhalten, dass die Eltern als Kriegsflüchtlinge ins Bundesgebiet eingereist seien mit der Absicht und dem bis heute bestehenden Wunsch, sobald es die Umstände zuließen, also wohl nach Ende des Krieges, in die Ukraine zurückkehren und sich wieder eine Existenz mit einem Bekleidungsgeschäft aufbauen zu können. Weder zum Zeitpunkt der Flucht noch zum Zeitpunkt der Einreise der beiden Töchter sei absehbar gewesen – und sei es bekanntlich bis zum heutigen Tage nicht – wie lange der Krieg noch andauern, geschweige denn wie er ausgehen werde. Die Eltern seien in Anbetracht der oben geschilderten Gesamtumstände gezwungen gewesen, die Kinder zu sich zu holen. Über die Länge des Verbleibs bei den Eltern –

sowohl der Aufenthalt der Eltern als auch der Aufenthalt der Kinder – sei zu keinem Zeitpunkt etwas geplant gewesen.

5 Am 08.03.2023 hat die Antragstellerin den Eilantrag beim Verwaltungsgericht Sigmaringen gestellt. Zur Begründung verweist sie im Wesentlichen auf ihre Ausführungen aus der Begründung ihres Widerspruchs.

6,7 Die Antragstellerin beantragt schriftsätzlich:

Die aufschiebende Wirkung des am 08.03.2023 erhobenen Widerspruchs gegen den Ablehnungsbescheid der Antragsgegnerin vom 07.02.2023 wird angeordnet.

8,9 Die Antragsgegnerin beantragt schriftsätzlich, den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung gem. § 80 Abs. 5 VwGO abzulehnen.

10 Sie tritt dem Eilantrag der Antragstellerin entgegen.

11 Die Antragsgegnerin hat der Antragstellerin im Auftrag des Regierungspräsidiums Karlsruhe eine Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 1 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) aufgrund der familiären Bindung zu ihren Eltern ohne auflösende Bedingung erteilt und deren Gültigkeit zuletzt bis zum 10.02.2024 verlängert.

12

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und des beigezogenen Verwaltungsvorgangs der Antragsgegnerin Bezug genommen.

II.

13 Der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz hat teilweise Erfolg, soweit er darauf gerichtet ist, die aufschiebende Wirkung in Bezug auf die in Nr. 2 und 3 des Bescheids vom 07.02.2023 verfügte Ausreisepflicht und Abschiebungsandrohung (hierzu 1.) und das in Nr. 4 für den Fall einer Abschiebung angeordnete und auf zwei Jahre befristete Einreise- und Aufenthaltsverbot anzuordnen (hierzu 2.). Er bleibt jedoch erfolglos, soweit er in Bezug auf die in Nr. 1 des angefochtenen Bescheids erfolgte Ablehnung der Aufenthaltserlaubnis darauf gerichtet ist, (zusätzlich) die Anordnung einer Aussetzung der Abschiebung bis zur endgültigen Entscheidung über die von der Antragstellerin beantragte Aufenthaltserlaubnis zu erreichen (hierzu 3.).

14 1. Der – nach § 88 VwGO analog sachdienlich ausgelegte – Antrag, die aufschiebende Wirkung des am 08.03.2023 erhobenen Widerspruchs der Antragstellerin gegen die in Nrn. 2 und 3 des Bescheids der Antragsgegnerin vom 07.02.2023 verfügte Ausreisepflicht und Abschiebungsandrohung anzuordnen, ist zulässig und begründet.

15 a) Der Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO ist zulässig; er ist insbesondere statthaft, weil Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die Abschiebungsandrohung als Maßnahme der Verwaltungsvollstreckung keine aufschiebende Wirkung haben, § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 12 Satz 1 LVwVG BW.

16 b) Der Antrag hat auch in der Sache Erfolg. Das private Aussetzungsinteresse der Antragstellerin überwiegt das öffentliche Interesse am gesetzlich vorgesehenen sofortigen Vollzug (vgl. § 80 Abs. 2 S. 2 VwGO i.V.m. § 12 LVwVG) der Abschiebungsandrohung. Die in Nr. 3 des Bescheids vom 07.02.2023 verfügte Abschiebungsandrohung ist nach der Sach- und Rechtslage im maßgeblichen Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung (vgl. BVerwG, Urteil vom 29.05.2018 - 1 C 17.17 -, juris) voraussichtlich rechtswidrig und verletzt die Antragstellerin in ihren Rechten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

17 Voraussetzung einer rechtmäßigen Abschiebungsandrohung nach § 59 Abs. 1 Satz 1 AufenthG ist zunächst (nur), dass der Ausländer ausreisepflichtig gemäß § 50 Abs. 1 AufenthG ist. Nach dieser Vorschrift ist ein Ausländer zur Ausreise verpflichtet, wenn er einen erforderlichen Aufenthaltstitel nicht oder nicht mehr besitzt und ein Aufenthaltsrecht nach dem Assoziationsabkommen EWG/Türkei nicht oder nicht mehr besteht. Dies trifft auf die Antragstellerin zu, da sie derzeit über keine Aufenthaltserlaubnis verfügt. Der Aufenthalt der Antragstellerin gilt auch nicht als erlaubt nach § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG (sog. Fiktionswirkung). Denn selbst wenn sie sich zum Zeitpunkt ihres Antrags auf Erteilung eines Aufenthaltstitels rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben sollte – wovon die Kammer allerdings nicht ausgeht (siehe hierzu auch unten unter 3. a) aa)) –, wäre die (fiktive) Aufenthaltsberechtigung jedenfalls mit der ablehnenden Entscheidung der Antragsgegnerin mit dem Bescheid vom 07.02.2023 erloschen.

18 Jedoch sind die verfügte Ausreiseaufforderung und die verfügte Abschiebungsandrohung (unions-) rechtswidrig, da sie das Kindeswohl und die familiären Bindungen der Antragstellerin nicht in der erforderlichen Weise berücksichtigen.

19 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Urteil vom 21.08.2018 - 1 C 22.17 -, Rn. 35; Beschluss vom 09.05.2019 - 1 C 14.19 -, Rn. 35; Beschluss vom 06.05.2020 - 1 C 14.19 -, Rn. 14) handelt es sich bei der Abschiebungsandrohung nach § 59 AufenthG um eine Rückkehrenscheidung i.S.d. Art. 6 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (Rückführungsrichtlinie, im Folgenden: RFL), so dass die unionsrechtlichen Anforderungen dieser Richtlinie maßgeblich sind.

20 Nach Art. 5 RFL berücksichtigen die Mitgliedsstaaten bei der Umsetzung der Rückführungsrichtlinie in gebührender Weise das Wohl des Kindes (Buchst. a), die familiären Bindungen (Buchst. b) sowie den

Gesundheitszustand der betreffenden Drittstaatsangehörigen (Buchst. c), und halten den Grundsatz der Nichtzurückweisung ein.

21 Der Europäische Gerichtshof hat jüngst entschieden (Beschluss vom 15.02.2023 - C-484/22 -, Bundesrepublik Deutschland/GS, juris), dass Art. 5 Buchst. a und b RFL dahin auszulegen ist, dass er verlangt, das Wohl des Kindes und seine familiären Bindungen im Rahmen eines zum Erlass einer gegen einen Minderjährigen ausgesprochenen Rückkehrentscheidung führenden Verfahrens zu schützen, und es nicht genügt, wenn der Minderjährige diese beiden geschützten Interessen im Rahmen eines nachfolgenden Verfahrens betreffend den Vollzug dieser Rückkehrentscheidung geltend machen kann, um gegebenenfalls eine Aussetzung deren Vollzugs zu erwirken. Insoweit sei darauf hinzuweisen, dass Art. 5 RFL im Hinblick auf seinen Zweck, im Rahmen des mit der Richtlinie eingeführten Rückkehrverfahrens die Wahrung mehrerer Grundrechte – u.a. die in Art. 24 der Charta verankerten Grundrechte des Kindes – zu gewährleisten, nicht eng ausgelegt werden dürfe. Art. 5 RFL verwehre es somit einem Mitgliedstaat, eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, ohne die relevanten Aspekte des Familienlebens des betreffenden Drittstaatsangehörigen zu berücksichtigen, die er geltend mache, um den Erlass einer solchen Entscheidung zu verhindern. Konkret müsse der betreffende Mitgliedstaat vor dem Erlass einer Rückkehrentscheidung gegenüber einem Minderjährigen eine umfassende und eingehende Beurteilung der Situation des Minderjährigen vornehmen und dabei das Wohl des Kindes gebührend berücksichtigen (EuGH, Beschluss vom 15.02.2023 - C-484/22 -, Bundesrepublik Deutschland/GS, Rn. 23 und 25 f., juris). Die Belange des Art. 5 Buchst. a und b RFL sind daher auch bereits bei Erlass einer Abschiebungsandrohung nach § 59 Abs. 1 AufenthG als Rückkehrentscheidung zu beachten. Es ist hingegen nicht ausreichend, wenn sie in einem dem Erlass der Abschiebungsandrohung nachgelagerten Verfahren Berücksichtigung finden und geschützt werden, wie – im Fall der Antragstellerin – durch die Feststellung eines inlandsbezogenen Abschiebungshindernisses in Form einer Duldung aufgrund einer sich aus Art. 6 GG bzw. Art. 8 EMRK ergebenden rechtlichen Unmöglichkeit nach der Vorschrift des § 60a Abs. 2 Satz 1 Var. 1 AufenthG (vgl. VG München, Urteil vom 19.06.2023 - M 9 K 18.33243 -, Rn. 51, juris zu einer Abschiebungsandrohung nach § 34 AsylG).

22 Diesen unionsrechtlichen Anforderungen genügt die streitgegenständliche Abschiebungsandrohung im Bescheid vom 07.02.2023 nicht, da sie die familiären Bindungen und das Kindeswohl unter Beachtung der grundrechtlichen und konventionsrechtlichen Maßstäbe i.S.d. Art. 5 Buchst. a und b RFL nicht in gebührender Weise berücksichtigt.

23 Die sieben Jahre alte Antragstellerin lebt nach Aktenlage im Bundesgebiet in einer nach Art. 6 GG, Art. 7 GRCh und Art. 8 EMRK grundrechtlich bzw. konventionsrechtlich geschützten Familiengemeinschaft mit ihren leiblichen Eltern und ihren beiden minderjährigen Geschwistern. Ihre Eltern verfügen derzeit über eine Aufenthaltserlaubnis nach § 24 Abs. 1 AufenthG, da sie auch ukrainische Staatsangehörige sind und sich zum Zeitpunkt des Kriegsbeginns in der Ukraine aufhielten; sie halten sich daher derzeit rechtmäßig im Bundesgebiet auf und sind zum maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung, wenn auch nur vorübergehend,

vor einer (zwangsweisen) Überstellung auch nach Vietnam, dessen Staatsangehörigkeit sie ebenfalls besitzen, geschützt. Von den Eltern der Antragstellerin kann nicht erwartet werden, dass sie ungeachtet dieses rechtmäßigen Aufenthalts in der Bundesrepublik zusammen mit der Antragstellerin und ihren beiden weiteren minderjährigen Kindern nach Vietnam ausreisen, um die (fristgerechte) Ausreise oder gar die Abschiebung der Antragstellerin zu ermöglichen und die Familiengemeinschaft in Vietnam herzustellen. Ebenso kann den Eltern der Antragstellerin nicht abverlangt werden, zu diesem Zweck die rechtlich geschützte familiäre Gemeinschaft in der Bundesrepublik aufzugeben, indem beispielsweise nur ein Elternteil und ggf. ein Teil der Geschwister zusammen mit der Antragstellerin (dauerhaft) nach Vietnam zurückkehrt. Auch eine alleinige Ausreise und erst recht eine Abschiebung der siebenjährigen Antragstellerin ohne ihre Eltern und Geschwister kommt schon wegen der zu schützenden Familiengemeinschaft nicht in Betracht.

24 Darüber hinaus dürfte die Abschiebungsandrohung schon deshalb den Belang des Kindeswohls der Antragstellerin nach § 5 Buchst. a RFL verletzen, weil sie derzeit nicht vollziehbar sein dürfte. Der Europäische Gerichtshof hat in seinem Urteil vom 14.01.2021 (- C-441/19 -, Rn. 52 - 55) ausgeführt, dass eine Situation, in der zwar eine Rückkehrentscheidung gegen einen Minderjährigen erlassen worden sei, der Minderjährige aber nicht abgeschoben werden könne, den fraglichen (unbegleiteten) Minderjährige in eine Situation großer Unsicherheit hinsichtlich seiner Rechtsstellung und seiner Zukunft versetze, insbesondere in Bezug auf seine Schulausbildung, seine Verbindung zu seiner (Pflege-)Familie oder die Möglichkeit, in dem betreffenden Mitgliedstaat zu bleiben. Eine solche Situation liefe der in Art. 5 Buchst. a der Richtlinie 2008/115 und Art. 24 Abs. 2 der Charta vorgesehenen Anforderung zuwider, dass das Wohl des Kindes in allen Stadien des Verfahrens zu berücksichtigen sei.

25 In einer solchen, nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs einer Minderjährigen unzumutbaren Situation dürfte sich aber die Antragstellerin befinden. Denn ihre Abschiebung dürfte derzeit wegen der familiären Bindung zu ihren sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhaltenden Eltern nach § 60a Abs. 2 AufenthG bis auf Weiteres auszusetzen sein; dementsprechend wurde der minderjährigen Antragstellerin von der Antragsgegnerin im Auftrag des Regierungspräsidiums Karlsruhe auch eine Duldung ausgestellt und deren Gültigkeit zuletzt bis zum 10.02.2024 verlängert. Dass die Gründe für diese Duldung in absehbarer Zeit entfallen könnten, ist derzeit nicht zu erwarten.

26 Darüber hinaus dürfte der Abschiebung der Antragstellerin (ohne ihre Eltern) derzeit auch die Norm des § 58 Abs. 1a AufenthG, die den weitgehend gleichlautenden Art. 10 Abs. 2 RFL in nationales Recht umsetzt, entgegenstehen. Nach dieser Vorschrift hat sich die Behörde vor der Abschiebung eines unbegleiteten minderjährigen Ausländers zu vergewissern, dass dieser im Rückkehrstaat einem Mitglied seiner Familie, einer zur Personensorge berechtigten Person oder einer geeigneten Aufnahmeeinrichtung übergeben wird. "Unbegleitet" ist ein minderjähriger Ausländer in diesem Sinne, wenn er ohne Begleitung eines Erwachsenen, der im Rückkehrstaat Verantwortung für ihn übernehmen kann und wird, abgeschoben

werden soll (Bergmann/Dienelt/Dollinger, 14. Aufl. 2022, AufenthG § 58 Rn. 4). Es ist daher mit Blick auf die Voraussetzungen des § 58 Abs. 1a AufenthG unbeachtlich, dass die Antragstellerin in Deutschland derzeit bei ihren leiblichen Eltern lebt (vgl. OVG Bremen, Urteil vom 22.08.2018 - 1 B 161/18 -, Rn. 5, juris). Dabei ist die Ausländerbehörde verpflichtet, sich vor Durchführung jeder Abschiebung z.B. durch Einschaltung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge oder der Botschaften und Konsulate vor Ort positiv davon zu vergewissern, dass eine Übergabe an konkret benannte Personen bzw. Stellen tatsächlich vollzogen wird. Die Ausländerbehörde muss somit nicht nur Ermittlungen dazu anstellen, ob es die betreffenden Personen bzw. Institutionen im Rückkehrstaat tatsächlich gibt, sondern auch, ob diese zur Übernahme bereit und geeignet sind. Die Ausländerbehörde hat zudem dem unbegleiteten minderjährigen Ausländer (bzw. seinem gesetzlichen Vertreter) das Ergebnis ihrer Ermittlungen mitzuteilen, wenn sie sich von der konkreten Möglichkeit der Übergabe vergewissert hat (OVG Bremen, Urteil vom 22.08.2018 - 1 B 161/18 -, Rn. 4, juris; vgl. ebenso Dollinger, in: Bergmann/Dienelt, Ausländerrecht, 14. Aufl. 2022, AufenthG § 58, Rn. 6). Diese rechtlichen Anforderungen dürften (derzeit) nicht erfüllt sein. Der bloße Umstand, dass sich in Vietnam noch die Großmutter der Antragstellerin aufhält und diese sich in der Vergangenheit auch über mehrere Jahre hinweg um die Antragstellerin gekümmert hat, dürfte für die erforderliche Gewährleistung der Personenfürsorge für die minderjährige Antragstellerin im Fall einer Abschiebung nach Vietnam nicht ausreichen, zumal die Antragstellerin bzw. ihre Eltern und ihr Prozessbevollmächtigter geltend machen, die Großmutter sei aufgrund ihrer wirtschaftlichen Lage bzw. gesundheitlicher Beschwerden nicht (mehr) in der Lage, sich um die Antragstellerin zu kümmern.

27 Kann die Abschiebungsandrohung jedoch nicht in absehbarer Zeit vollzogen werden, kann gegen den Minderjährigen keine (rechtmäßige) Rückkehrentscheidung gemäß Art. 6 Abs. 1 RFL ergehen (so im Fall einer fehlenden Aufnahmemöglichkeit nach Art. 10 Abs. 2 RFL ausdrücklich: EuGH, Urteil vom 14.01.2021 - C-441/19 -, Rn. 56, juris).

28 2. Die aufschiebende Wirkung ist nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO auch in Bezug auf das in Nr. 4 des Bescheids vom 07.02.2023 verfügte und auf zwei Jahre befristete Einreise- und Aufenthaltsverbot gem. § 11 Abs. 1 Satz 1 AufenthG anzuordnen. Der hierauf gerichtete Antrag ist zulässig; insbesondere ist er statthaft, da dem hiergegen gerichteten Widerspruch nach § 84 Abs. 1 Nrn. 7 und 8 AufenthG keine aufschiebende Wirkung zukommt. Er ist auch begründet, da das Einreise- und Aufenthaltsverbot rechtswidrig sein dürfte, nachdem es an eine voraussichtlich rechtswidrige Abschiebungsandrohung anknüpft (§ 11 Abs. 2 Satz 2 AufenthG; vgl. dazu EuGH, Urteil vom 03.06.2021 - C-546/19 -, Rn. 61, juris).

29 3. Soweit die Antragstellerin darüber hinaus Eilrechtsschutz in Bezug auf die in Nr. 1 des Bescheids vom 07.02.2023 erfolgte Ablehnung der von ihr beantragten Aufenthaltserlaubnis begehrt, hat der Antrag jedoch keinen Erfolg. Er ist diesbezüglich bereits unzulässig (hierzu a)) und zudem auch unbegründet (hierzu b)).

30 a) Der Antrag ist unzulässig. Er ist zwar – sachdienlich ausgelegt – als Antrag nach § 123 Abs. 1 bis 3 VwGO statthaft (dazu aa)) und auch gegen den richtigen Antragsgegner gerichtet (dazu bb)). Der Antragstellerin fehlt aber das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis (hierzu cc)).

31 aa) Der Antrag ist als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 bis 3 VwGO statthaft.

32 Die vorläufige Sicherung des Aufenthaltsrechts während des anhängigen Verwaltungs- und auch Gerichtsverfahrens um die Erteilung eines Aufenthaltstitels hat (nur) dann in einem Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO zu erfolgen, wenn der Antrag auf Erteilung dieses Titels zum Entstehen einer Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 3 oder Abs. 4 AufenthG geführt hat und diese durch die Bescheidung des Antrags wieder erloschen ist (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 20.11.2007 - 11 S 2364/07 -, Rn. 2, juris); (nur) in diesem Fall ist im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO zu entscheiden, ob die dem Antragsteller durch die Ablehnung seines Antrags genommene Rechtsposition wieder eingeräumt werden soll (vgl. Hoppe, in: Eyermann, 16. Aufl. 2022, VwGO § 80 Rn. 8). Löste der Behördenantrag eine solche Fiktionswirkung nicht aus, ist im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 Abs. 1 bis Abs. 3 VwGO eine Aussetzung der Abschiebung allein aus verfahrensrechtlichen Gründen zu erstreben (VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 07.10.2022 - 11 S 2848/21 -, Rn. 22 und vom 20.09.2018 - 11 S 1973/18 -, Rn. 13, beide juris; vgl. auch Berlitz, GK-AufenthG, 96. Lfg. 01.01.2019, AufenthG § 81, Rn. 175).

33 Dem Antrag der Antragstellerin auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis kam indes keine Fiktionswirkung nach § 81 Abs. 3 oder Abs. 4 AufenthG zu. Sie hielt sich zu keinem Zeitpunkt mit einem Aufenthaltstitel (§ 4 Abs. 1 AufenthG) im Bundesgebiet auf. Ihr Aufenthalt war zum Zeitpunkt der Antragstellung auch nicht rechtmäßig im Sinne des § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG. Nach dieser Vorschrift gilt der Aufenthalt eines Ausländers, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, ohne einen Aufenthaltstitel zu besitzen, bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde über seinen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis als erlaubt.

34 Auch wenn der Aufenthalt der Antragstellerin als ukrainische Staatsangehörige im Schengenraum ab dem 29.08.2022 aufgrund von Art. 20 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ), Art. 6 des Schengener Grenzkodex (SGK), Art. 1 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 539/2001 des Rates vom 15.03.2001 i.V.m. Anhang II zu dieser Verordnung sowie § 15 Aufenthaltsverordnung (AufenthV) (vorübergehend) legal gewesen sein könnte, war er nicht rechtmäßig im Sinne des § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG. Denn der Antrag eines nach der VO (EG) Nr. 539/2001 von der Visumpflicht befreiten Ausländers auf Erteilung eines Aufenthaltstitels, der bereits bei der Einreise einen Daueraufenthalt anstrebt, ist mangels Einreise mit dem erforderlichen Visum nicht rechtmäßig. Nur wenn der Ausländer subjektiv die zeitliche Grenze von 90 Tagen nicht überschreiten will, dann sich aber ein Sinneswandel während des Aufenthalts ergibt und nunmehr ein Daueraufenthalt angestrebt wird, führt ein entsprechender Antrag auf die Fiktionswirkung des §

81 Abs. 3 AufenthG (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 20.09.2018 - 11 S 1973/18 -, Rn. 14, juris; vgl. auch Samel, in: Bergmann/Dienelt, AuslR, 14. Aufl. 2022, § 81 AufenthG Rn. 38). Die Antragstellerin ist nach Aktenlage jedoch bereits mit der Absicht in das Bundesgebiet eingereist, dauerhaft bei ihren sich bereits in Deutschland aufhaltenden Eltern zu bleiben und ein Aufenthaltsrecht zu erlangen. Eine andere Bewertung ergibt sich nicht aus dem Umstand, dass die Eltern der Antragstellerin geltend machen, sie hätten von Anfang an beabsichtigt, nach einem Ende des Krieges in die Ukraine zurückzukehren. Ein Ende des Krieges in der Ukraine war zum Zeitpunkt der Einreise der Antragstellerin in die Bundesrepublik Deutschland nicht annähernd absehbar – wie die Eltern der Antragstellerin auch selbst betonen – und ist es auch heute nicht. Es ist daher fernliegend anzunehmen, dass die Antragstellerin bzw. ihre Eltern davon ausgingen und damit planten, dass die Antragstellerin (zusammen mit ihren Eltern) die Bundesrepublik Deutschland innerhalb von 90 Tagen nach ihrer Einreise wieder verlassen und in die Ukraine zurückkehren werde. Dass eine zeitnahe Rückkehr der Antragstellerin nach Vietnam von Anfang an nicht geplant war, ergibt sich bereits aus dem Ziel und der Begründung des hiesigen Eilverfahrens, das gerade darauf gerichtet ist, die Familieneinheit der Antragstellerin und ihrer Eltern und Geschwister und einen gemeinsamen Aufenthalt in Deutschland sicherzustellen, bis die gemeinsame Rückkehr der Familie in die Ukraine wieder möglich ist.

35 Ein rechtmäßiger Aufenthalt der Antragstellerin im Bundesgebiet ergibt sich auch nicht aus § 2 der Verordnung zur vorübergehenden Befreiung vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels von anlässlich des Krieges in der Ukraine eingereisten Personen (Ukraine-Aufenthalts-Übergangsverordnung, im Folgenden: UkraineAufenthÜV) in der zum Zeitpunkt der Antragstellung maßgeblichen Fassung der Dritten Verordnung zur Änderung der Ukraine-Aufenthalts-Übergangsverordnung vom 28.11.2022 (vgl. zur Maßgeblichkeit des Zeitpunktes der Antragstellung VG Hannover, Beschluss vom 31.05.2023 - 12 B 1786/23 -, Rn. 15, juris mit Verweis auf VG Osnabrück, Beschluss vom 12.10.2022 - 7 B 33/22 -, V.n.b., wobei die Frage des maßgeblichen Zeitpunkts letztlich dahinstehen kann, da sich die hier entscheidungserheblichen Voraussetzungen zwischen den unterschiedlichen Fassungen nicht unterscheiden).

36 Nach § 2 Abs. 1 UkraineAufenthÜV sind Ausländer, die sich am 24.02.2022 in der Ukraine aufgehalten haben und die bis zum Außerkrafttreten dieser Verordnung in das Bundesgebiet eingereist sind, ohne den für einen langfristigen Aufenthalt im Bundesgebiet erforderlichen Aufenthaltstitel zu besitzen, vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels befreit. Diese Voraussetzungen erfüllt die Antragstellerin nicht, da sie sich nach Aktenlage seit Januar 2018 in Vietnam aufhielt und von dort im August 2023 direkt in die Bundesrepublik Deutschland einreiste.

37 Nach § 2 Abs. 2 Satz 1 UkraineAufenthÜV sind ukrainische Staatsangehörige, die am 24.02.2022 einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Ukraine hatten, aber die sich zu diesem Zeitpunkt vorübergehend nicht in der Ukraine aufgehalten haben, und die bis zum 31.05.2023 in das Bundesgebiet eingereist sind, ohne den für einen langfristigen Aufenthalt im Bundesgebiet erforderlichen Aufenthaltstitel

zu besitzen, für einen Zeitraum von 90 Tagen ab dem Zeitpunkt der erstmaligen Einreise in das Bundesgebiet vom Erfordernis eines Aufenthaltstitels befreit. Auch diese Voraussetzungen erfüllt die Antragstellerin nicht, da sie sich am 24.02.2022 jedenfalls nicht nur vorübergehend nicht in der Ukraine aufgehalten hat. Es spricht viel dafür, dass ein Aufenthalt außerhalb der Ukraine nicht mehr vorübergehend im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 1 UkraineAufenthÜV ist, wenn er am 24.02.2022 bereits länger als 90 Tage gedauert hat (vgl. hierzu die überzeugenden Erwägungen des VG Hannover, Beschluss vom 31. Mai 2023 - 12 B 1786/23 -, Rn. 15 - 20, juris). Die Antragstellerin lebte nach Aktenlage bereits seit ... 2018 bei ihrer Großmutter in Vietnam und war daher im Zeitpunkt des Ausbruchs des Krieges seit vier Jahren nicht mehr bei ihrer Familie in der Ukraine. Bei einer solchen Zeitspanne kann schon aufgrund der zeitlichen Ausdehnung nicht mehr von einem "nicht nur vorübergehenden" Aufenthalt außerhalb der Ukraine im Sinne der UkraineAufenthÜV gesprochen werden. Darüber hinaus war der Aufenthalt der Antragstellerin in Vietnam ihren eigenen Angaben bzw. den Angaben ihrer Eltern zufolge als ein längerfristiger angelegt. So heißt es in der Begründung des Widerspruchs vom 08.03.2023 (Anlage 1 zur Antragschrift vom 08.03.2023, Gerichtsakte S. 5 ff.), die Antragstellerin sei 2018 zusammen mit ihrer Schwester zur Betreuung zu ihrer Großmutter nach Vietnam gebracht worden, weil sich ihre Mutter in einem schlechten (psychischen) Gesundheitszustand befunden habe und sich um das Bekleidungsgeschäft in der Ukraine habe kümmern müssen. Damals sei zunächst geplant gewesen, dass die Antragstellerin Ende 2019 in die Ukraine zurückgeholt werden sollte. Somit war der Aufenthalt der Antragstellerin in Vietnam bzw. außerhalb der Ukraine von Anfang an weder subjektiv noch objektiv vorübergehend, sondern für einen Zeitraum von annähernd zwei Jahren vorgesehen. Am Charakter eines nicht nur vorübergehenden Aufenthalts außerhalb der Ukraine ändert auch der Umstand nichts, dass die Antragstellerin bzw. ihre Eltern sinngemäß geltend machen, die Dauer des Aufenthalts der Antragstellerin in Vietnam habe sich aus Gründen verlängert, die sie nicht zu vertreten hätten, zunächst der Corona-Pandemie und dann der Ausbruch des Kriegs in der Ukraine. Denn der Aufenthalt der Antragstellerin in Vietnam war nach den obigen Ausführungen schon vor diesen Ereignissen nicht mehr als vorübergehend anzusehen.

38 Hinzu kommt – ohne dass es hierauf noch entscheidungserheblich ankäme –, dass aus dem Vortrag der Antragstellerin bzw. ihrer Eltern nicht substantiiert hervorgeht, dass es ihnen unmöglich gewesen wäre, die Antragstellerin zu einem früheren Zeitpunkt aus Vietnam in die Ukraine zurückzuholen, mithin ein derart langer Aufenthalt der Antragstellerin in Vietnam nicht ihrem Willen entsprochen hätte. Der Verlauf der Corona-Pandemie und die damit verbundenen Beschränkungen waren in dem Zeitraum von Anfang 2020 bis zum russischen Überfall auf die Ukraine am 24.02.2022 durch verschiedene Phasen geprägt und es ist weder gerichtsbekannt noch von der Antragstellerin hinreichend nachgewiesen, dass es in diesem gesamten Zeitraum ausgeschlossen gewesen wäre, von Vietnam in die Ukraine einzureisen. Auch haben die Antragsteller keine Bemühungen substantiiert geschildert, ihre Töchter vor dem 24.02.2022 in die Ukraine zurückzuholen. Vielmehr legen die Angaben in der Begründung des Widerspruchs vom 08.03.2023 nahe, dass sich die Eltern der Antragstellerin auch Anfang des Jahres 2022 noch in einer familiären Konstellation eingerichtet hatten, in der die Antragstellerin von ihrer Großmutter in Vietnam versorgt wurde und sie dafür die finanziellen Mittel aus der Ukraine dorthin zur Verfügung stellten. Es ist nach alledem nicht erkennbar,

dass die Eltern der Antragstellerin vor dem Ausbruch des Krieges bereits eine konkrete Planung gehabt hätten, diese in die Ukraine zurückzuholen. Vielmehr sahen sich die Eltern der Antragstellerin hierzu "gezwungen", weil sie der Großmutter wegen des Krieges und des Verlusts des Bekleidungsgeschäfts die nötigen finanziellen Mittel nicht mehr zur Verfügung stellen konnten.

39 Allerdings ist es rechtlich unschädlich, dass die Antragstellerin dem Wortlaut nach einen Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO gestellt hat, zumal sie darauf hingewiesen hat, dass sie bei entsprechender Rechtsauffassung des Gerichts hilfsweise bzw. ersatzweise einen Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO stellen wolle. Anträge im verwaltungsgerichtlichen Verfahren sind nach § 88 VwGO sachdienlich auszulegen und gegebenenfalls umzudeuten, um das sich aus dem Antrag zu erkennende Rechtsschutzziel angemessen abzubilden. Dies gilt im ausländerrechtlichen Verfahren um die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis umso mehr, weil hier bereits die Abgrenzung der Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO und § 123 VwGO nur rudimentär im Gesetz abgebildet ist und es sich um eine der wenigen Ausnahmen handelt, bei der trotz der in der Hauptsache statthaften Verpflichtungsklage entgegen § 80 Abs. 1 VwGO dennoch ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO einschlägig sein kann. Hier gebietet die verfassungsrechtlich garantierte Rechtsbehelfsklarheit, die erfordert, dem Rechtssuchenden den Weg zur Überprüfung und Abänderung von behördlichen aber auch gerichtlichen Entscheidungen klar vorzuzeichnen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 30.04.2003 - 1 PBvU 1/02 -, Rn. 69, juris) zur Sicherstellung eines effektiven Rechtsschutzes eine umfassende und großzügige Handhabung von § 88 VwGO. Dies gilt unabhängig davon, ob der Antragsteller anwaltlich vertreten ist oder nicht. Denn die Gerichte sind bei der Auslegung und Anwendung der Vorschriften über einstweiligen Rechtsschutz gehalten, der besonderen Bedeutung der jeweils betroffenen Grundrechte und den Erfordernissen eines effektiven Rechtsschutzes Rechnung zu tragen und die im Einzelfall gebotene Prüfungsintensität auch unabhängig von der konkreten Ausgestaltung des vorläufigen Rechtsschutzes zu gewährleisten (zum Ganzen: VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 07.10.2022 - 11 S 2848/21 -, Rn. 25, vom 20.09.2018 - 11 S 1973/18 -, Rn. 16 und vom 18.06.2018 - 11 S 816/18 -, Rn. 4, jeweils juris).

40 bb) Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist auch gegen die richtige Antragsgegnerin gerichtet. Die Sicherung des Aufenthalts für die Dauer des Verfahrens um die Erteilung eines Aufenthaltstitels ist gegenüber dem Rechtsträger der für die Erteilung zuständigen Ausländerbehörde und nicht gegenüber dem Rechtsträger der Behörde, die für die Aussetzung und/oder Vollziehung der Abschiebung zuständig ist, zu verfolgen (VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 20.09.2018 - 11 S 1973/18 -, Rn. 17 und vom 14.09.2011 - 11 S 2438/11 -, Rn. 10, beide juris).

41 cc) Dem – sachdienlich ausgelegten bzw. hilfsweise gestellten – Antrag der Antragstellerin, nach § 123 Abs. 1 bis Abs. 3 VwGO eine Aussetzung der Abschiebung bis zur endgültigen Entscheidung über die von ihr beantragte Aufenthaltserlaubnis anzuordnen, fehlt aber das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Von einem fehlenden Rechtsschutzbedürfnis ist auszugehen, wenn die gerichtliche Eilentscheidung für die Antragstellerin von vornherein nutzlos erscheint, weil die einstweilige Anordnung (bzw. auch die

Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung) zu keiner Verbesserung ihrer Rechtsstellung führen könnte (vgl. hierzu jüngst etwa Bayerischer VGH, Beschluss vom 03.08.2023 - 19 CE 23.608 -, Rn. 6, juris; zum Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO: BVerfG, Beschluss vom 10.06.2020 - 2 BvR 297/20 -, Rn. 14, m.w.N., juris). Da mit dem hiesigen Beschluss bereits gegen die Abschiebungsandrohung nach § 80 Abs. 5 VwGO die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin angeordnet wurde, da diese bereits aus den oben ausgeführten Gründen voraussichtlich rechtswidrig ist (siehe oben unter 1.), kann die Antragstellerin durch eine weitere, auf letztlich dieselbe Wirkung gerichtete Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO keine Verbesserung ihrer rechtlichen Position mehr erreichen bzw. bedarf es derzeit einer weitergehenden Sicherung ihres Aufenthalts bis zum Abschluss des Verfahrens über ihre Aufenthaltserlaubnis nicht.

42 b) Der Antrag nach § 123 Abs. 1 bis 3 VwGO ist darüber hinaus derzeit auch unbegründet, da es auch an einem Anordnungsgrund, mithin an Eilbedürftigkeit fehlt. Aufgrund der angeordneten aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Abschiebungsandrohung in Nr. 3 des Bescheids vom 07.02.2023 ist eine Abschiebung der Antragstellerin derzeit ausgeschlossen. Darüber hinaus dürften unabhängig hiervon im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung zeitnahe aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegen die Antragstellerin ohnehin nicht zu besorgen sein, nachdem ihr von der Antragsgegnerin im Auftrag des Regierungspräsidiums Karlsruhe eine Duldung erteilt worden ist, deren Gültigkeit zuletzt auf den 10.02.2024 verlängert wurde und die ausdrücklich unter keine auflösende Bedingung gestellt wurde.

43 Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO und beruht auf der Erwägung, dass die Antragstellerin in der Sache ihr Rechtsschutzziel erreicht hat, das im Rahmen des Eilverfahrens allein darauf gerichtet war bzw. sein konnte, ihren Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland gegen etwaige aufenthaltsbeendende Maßnahmen zu sichern. Die teilweise Ablehnung des Antrags beruht lediglich darauf, dass eine (zusätzliche) Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO, die in der Sache dieselbe Wirkung hätte, rechtlich nicht erforderlich ist.