

**Sachgebiet** 2/21 einstweilige Anordnung  
5/1/8 Duldung

**Normen** GG Art. 1, 2, 6, 19  
EMRK Art. 8  
VwGO § 123  
VwGO § 146  
AufenthG § 25 Abs. 5  
AufenthG § 104c

**Schlagworte** Beschwerde  
Beschwerdebegründungsfrist  
Einstweilige Anordnung  
Hängebeschluss  
Abschiebung  
Verfahrensduldung  
Straftäterin  
Deutscher Ehegatte  
Kinderwunsch  
Ärztliche Behandlung

### **Leitsatz**

Der deutsche Staat ist nicht verpflichtet, aktiv Rahmenbedingungen zu schaffen, die es auch straffällig gewordenen Ausländerinnen mit bislang ungesichertem Aufenthalt ermöglichen, eine angestrebte ärztliche Behandlung zur Erfüllung eines Kinderwunschs in Deutschland auf der Basis eines durch Aufenthaltstitel gesicherten Aufenthalts durchzuführen.

VGH Baden-Württemberg

Beschluss vom 19.12.2023 11 S 1926/23

**Vorinstanz** VG Stuttgart

(Az. 12 K 6695/23)

Vorblatt mit Leitsatz

VENZA-Blatt ohne Leitsatz

T e n o r

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 27. November 2023 - 12 K 6695/23 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500,- EUR festgesetzt.

G r ü n d e

1 1. Die Antragstellerin, eine Staatsangehörige der Bundesrepublik Nigeria, wohnt seit einigen Jahren im Zuständigkeitsbereich der Antragsgegnerin. Sie lebt dort in einem gemeinsamen Haushalt mit einem deutschen Staatsangehörigen, den sie im Jahr 2018 in Dänemark geheiratet hat. Die Antragstellerin verfügt für das Bundesgebiet über keinen Aufenthaltstitel. Den von ihr zuletzt gestellten Antrag auf Erteilung eines Chancen-Aufenthaltsrechts (§ 104c AufenthG) lehnte die Antragsgegnerin mit Verfügung vom 27.09.2023 ab. Über den Widerspruch gegen diese Verfügung ist noch nicht entschieden. Das Regierungspräsidium Karlsruhe bemüht sich seit geraumer Zeit um die Beendigung des Aufenthalts der Antragstellerin im Bundesgebiet. Der letzte fehlgeschlagene Anlauf, die Antragstellerin per Flugzeug abzuschicken, datiert vom 29.11.2023. Mit Blick auf diese Bemühungen des Regierungspräsidiums Karlsruhe begehrt die Antragstellerin - sachdienlich ausgelegt - den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO. Mit dieser soll der Antragsgegnerin (in ihrer Funktion als örtlich zuständiger unterer Ausländerbehörde) aufgegeben werden, dem Regierungspräsidium Karlsruhe mitzuteilen, dass eine Abschiebung vor bestandskräftigem Abschluss des Verwaltungsverfahrens zur Erteilung eines humanitären Aufenthaltstitels zu unterbleiben habe. Das Verwaltungsgericht Stuttgart hat den Eilrechtsschutzantrag der Antragstellerin mit dem im Tenor bezeichneten Beschluss abgelehnt. Die Beschwerde der Antragstellerin gegen diesen Beschluss ist zulässig, jedoch nicht begründet.

2 2. Aus den Akten ist klar ersichtlich, dass das Regierungspräsidium Karlsruhe sein Vorhaben, den Aufenthalt der Antragstellerin im Bundesgebiet zeitnah zu beenden, auch während des Laufs des vorliegenden Eilrechtsschutzverfahrens weiterverfolgt. Der Senat entscheidet daher zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes über die am 29.11.2023 zunächst ohne Begründung eingelegte Beschwerde bereits vor Ablauf der gesetzlichen Beschwerdebegründungsfrist (§ 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO). Er hat die Antragstellerin am 14.12.2023 ausdrücklich gebeten, ihre Beschwerde bis heute, 12.00 Uhr, abschließend zu begründen. Dieser Bitte ist die Antragstellerin in Form eines Schriftsatzes ihres Prozessbevollmächtigten fristgerecht nachgekommen.

3 3. Ebenfalls zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) beschränkt der Senat seine Prüfung abweichend von § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO nicht auf die von der Antragstellerin in der Beschwerdebegründung vom 19.12.2023 dargelegten Gründe. Vielmehr bezieht der Senat auch den ihm vorliegenden erstinstanzlichen Vortrag der Beteiligten und die ihm ebenfalls vorliegenden Akten in die Prüfung mit ein.

4 Dagegen sieht der Senat davon ab, den Fortbestand des Aufenthalts der Antragstellerin im Bundesgebiet jedenfalls bis zum Ende der gesetzlichen Beschwerdebegründungsfrist durch Erlass eines sogenannten "Hängebeschlusses" zu sichern. Denn die Fristbestimmung des § 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO dient der Beschleunigung des gerichtlichen Eilrechtsschutzverfahrens. Sie hat dagegen nicht die Funktion, einen Antragsteller bzw. Beschwerdeführer während der Dauer ihres Laufs generell vor Vollstreckungsmaßnahmen der Exekutive zu bewahren. Drohen - wie hier - solche Vollstreckungsmaßnahmen, ist es Sache des Beschwerdegerichts, entweder zügig in der Sache zu entscheiden oder, sofern dies angezeigt ist, den Antragsteller bzw. Beschwerdeführer durch Erlass eines sogenannten "Hängebeschlusses" zumindest vorläufig vor der Vollstreckung zu schützen. Der Erlass eines "Hängebeschlusses" kommt dabei vor allem dann in Betracht, wenn der Senat keine Möglichkeit sieht, in der bis zum Eintritt in die Vollstreckung verbleibenden Zeit eine für die Entscheidung in der Sache ausreichende Einschätzung zur Sach- und Rechtslage vorzunehmen. Das kann etwa bei einer sehr komplexen Sach- oder Rechtslage der Fall sein oder aber dann, wenn dem Senat noch zentrale Informationen zur entscheidungserhebliche Sachlage fehlen.

5 Im vorliegenden Fall sieht der Senat keinen Anlass, einen "Hängebeschluss" zu erlassen. Die fallrelevante Sachlage ist ausreichend geklärt; die sich stellenden Rechtsfragen bewegen sich im Spektrum des für aufenthaltsrechtliche Eilrechtsschutzverfahren Üblichen. Die Hinweise des Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin im Schriftsatz vom 19.12.2023 führen zu keiner anderen Einschätzung. Dies betrifft auch seinen Hinweis, dass er bereits seit zwei Wochen an einer COVID-19-Erkrankung leide. Angesichts der Vielzahl möglicher Ausprägungen und Erscheinungsformen der Symptome dieser Erkrankung rechtfertigt ein bloßer Hinweis auf ihr bereits zweiwöchiges Bestehen für sich allein noch nicht den Schluss, dass die Antragstellerin in der Wahrnehmung ihrer prozessualen Rechte unzulässig eingeschränkt wird, wenn man sie nicht zumindest bis zum Ablauf der Beschwerdebegründungsfrist durch einen "Hängebeschluss" schützt oder der Senat die Entscheidung über die Beschwerde - unter Hinnahme der Möglichkeit des zwischenzeitlichen Eintritts der Vollstreckung - vorläufig zurückstellt. Anderes käme allenfalls dann in Betracht, wenn im Schriftsatz vom 19.12.2023 entscheidungsrelevante Umstände oder Themen angeführt worden wären, zu denen die Antragstellerin allein aufgrund des Eintritts der Erkrankung ihres Prozessbevollmächtigten bislang nicht ausreichend vortragen konnte, vor Ablauf der Beschwerdebegründungsfrist aber noch vortragen kann und auch möchte. Dies ist aber, wie nachfolgend zu zeigen sein wird, hier nicht der Fall.

6 4. Nach dem Ergebnis einer eigenständigen Prüfung der Sach- und Rechtslage im hier maßgeblichen Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung liegen die Voraussetzungen für den Erlass der von der

Antragstellerin beantragten einstweiligen Anordnung (§ 123 VwGO) nicht vor. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts, den Eilrechtsschutzantrag abzulehnen, ist daher nicht zu ändern.

7 a) Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn diese Regelung nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden, drohende Gewalt zu verhindern oder wenn andere relevante Gründe vorliegen. Eine Vorwegnahme der Hauptsache darf dabei im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nur erfolgen, wenn dies geboten ist, um effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten (Art. 19 Abs. 4 GG; zu Einzelheiten vgl. VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 06.07.2022 - 11 S 2378/21 - juris Rn. 2; W.-R. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO, 29. Aufl. 2023, § 123 Rn. 13 ff.). Voraussetzung für den Erlass einer Anordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO ist, dass der Antragsteller das von ihm behauptete Recht - den Anordnungsanspruch - und die drohende Gefahr seiner Beeinträchtigung - den Anordnungsgrund - glaubhaft macht (§ 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit § 920 Abs. 2 und § 294 ZPO).

8 b) Die Antragstellerin hat nicht glaubhaft gemacht, dass ihr ein Anordnungsanspruch gegen die Antragsgegnerin zusteht.

9 aa) Die Antragstellerin begehrt gerichtlichen Schutz vor einer ihr drohenden Abschiebung aus dem Bundesgebiet. Ihr Eilrechtsschutzbegehren zielt der Sache nach auf eine vorläufige Aussetzung ihrer Abschiebung (Duldung). Die Zuständigkeit für die Durchführung der Abschiebung der Antragstellerin liegt allerdings nicht bei der Antragsgegnerin, sondern beim Regierungspräsidium Karlsruhe (vgl. § 8 Abs. 1 Nr. 2 AAZuVO). Dasselbe gilt für die Entscheidung über die Frage, ob der Antragstellerin eine Duldung nach § 60a Abs. 2 AufenthG (§ 8 Abs. 3 Nr. 1 AAZuVO) erteilt wird. In Konsequenz kann die Antragstellerin im vorliegenden - allein gegen die Antragsgegnerin gerichteten - Verfahren weder mit Einwendungen gegen das Vorliegen der allgemeinen Abschiebungsvoraussetzungen durchdringen noch mit Vortrag zum Vorliegen von Duldungsgründen nach § 60a Abs. 2 AufenthG.

10 Ein Anordnungsanspruch der Antragstellerin gegen die Antragsgegnerin könnte vielmehr nur auf eine sogenannte Verfahrensduldung gerichtet sein. Diese leitet sich aus Art. 19 Abs. 4 GG ab und dient der Sicherung des Verbleibs eines Ausländers im Bundesgebiet bis zum bestandskräftigen Abschluss eines von ihm bei der Ausländerbehörde betriebenen Titelerteilungsverfahrens. Der Anordnungsanspruch richtet sich damit gegen den Träger derjenigen Ausländerbehörde, die über die Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels zu entscheiden hat. Im vorliegenden Fall ist dies die Antragsgegnerin als Trägerin der für die Antragstellerin örtlich zuständigen unteren Ausländerbehörde (vgl. §§ 3, 4 AAZuVO).

11 Die Verfahrensduldung eines vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländers setzt allerdings voraus, dass die Aussetzung seiner Abschiebung geboten ist, weil keine Zweifel am Anspruch auf Titelerteilung bestehen beziehungsweise - wenn der Ausländerbehörde in Bezug auf die Titelerteilung Ermessen eröffnet ist - keine

tragfähigen Ermessensgesichtspunkte ersichtlich sind, die eine Ablehnung rechtfertigen können (stRspr. des Senats; vgl. etwa VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 07.10.2022 - 11 S 2848/21 - juris Rn. 28 mit weiteren Nachweisen).

12 bb) Im vorliegenden Zusammenhang könnte sich ein Anspruch der Antragstellerin gegen die Antragsgegnerin auf eine Verfahrensduldung allein auf das von der Antragstellerin bei der Antragsgegnerin aktuell noch betriebene Titelerteilungsverfahren beziehen. Dieses ist - sachdienlich ausgelegt - auf die Erteilung eines humanitären Aufenthaltstitels gerichtet. Nach dem Ergebnis der vom Senat durchgeführten Prüfung steht der Antragstellerin mit Blick auf dieses noch nicht bestandskräftig abgeschlossene Verfahren aber kein Anspruch auf eine Verfahrensduldung gegen die Antragsgegnerin zu. Die aufgezeigten Voraussetzungen einer solchen Duldung sind nach Aktenlage nicht erfüllt. Dies gilt auch dann, wenn die von der Antragstellerin im Schriftsatz vom 19.12.2023 angekündigten ärztlichen Bescheinigungen mit dem angekündigten Inhalt tatsächlich erteilt werden können, wenn man zudem das von der Antragstellerin bei einer nordrhein-westfälischen Ausländerbehörde betriebene Verwaltungsverfahren berücksichtigt und wenn man des Weiteren - wie vorgetragen - davon ausgeht, dass die Antragsgegnerin bislang nicht bereit ist, im Fall der Antragstellerin der Erteilung eines Visums für Zwecke des Familiennachzugs vorab zuzustimmen.

13 (1) Die Voraussetzungen eines Chancen-Aufenthaltsrechts nach § 104c AufenthG liegen im Fall der Antragstellerin nicht vor. Der Erteilung der beantragten Aufenthaltserlaubnis nach § 104c AufenthG stehen insofern die rechtskräftigen und - soweit ersichtlich - bislang weder getilgten noch tilgungsreifen strafrechtlichen Verurteilungen der Antragstellerin zu Geldstrafen von insgesamt 280 Tagessätzen entgegen (§ 104 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG; vgl. hierzu auch VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 21.07.2023 - 11 S 1153/23 - juris Rn. 7 f.). Ausweislich ihres Schriftsatzes vom 19.12.2023 zieht die Antragstellerin dies inzwischen auch nicht mehr in Zweifel.

14 (2) Aus dem Kreis der sonstigen humanitären Aufenthaltstitel dürfte im Fall der Antragstellerin nach Aktenlage allenfalls die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG in Betracht kommen.

15 (a) Hier dürfte ein Titelerteilungsanspruch der Antragstellerin bereits deshalb ausgeschlossen sein, weil gegen sie mit hoher Wahrscheinlichkeit ein sowohl general- als auch spezialpräventiv begründbares, schwerwiegendes Ausweisungsinteresse im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 53 Abs. 1 und § 54 Abs. 2 Nr. 8 und 9 AufenthG besteht. Es deutet auch nichts darauf hin, dass der Fall der Antragstellerin durch eine Atypik geprägt wäre, die es gemäß § 5 AufenthG ("in der Regel") ermöglicht, von der Nichterfüllung der allgemeinen Titelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG ausnahmsweise abzusehen. Dies gilt umso mehr, als es sich abzeichnet, dass die Antragstellerin auch im vorliegenden Eilrechtsschutzverfahren "falsche oder unvollständige Angaben" im Sinne des § 54 Abs. 2 Nr. 8 Buchstabe a AufenthG gegenüber öffentlichen Stellen gemacht hat, um ihren weiteren Aufenthalt im Bundesgebiet zu

sichern. Der Senat weist insofern auf die Eidesstattliche Versicherung der Antragstellerin vom 08.11.2023 hin, die diese als Anlage zu ihrem Eilrechtsschutzantrag vom 15.11.2023 im ersten Rechtszug dem Verwaltungsgericht Stuttgart vorgelegt hat (vgl. AS 4 der Akte des Verwaltungsgerichts zum Verfahren 12 K 6695/23). In dieser Eidesstattlichen Versicherung erklärt die Antragstellerin wörtlich:

16 Außer der Verurteilung beim Landgericht ... vom ... 2013 liegt keine weitere Verurteilung vor.

17 Das rechtskräftige Urteil des Amtsgerichts ... vom ... 2020 - ... -, mit dem die Antragstellerin wegen unerlaubten Aufenthalts in Zuwiderhandlung einer vollziehbaren Anordnung in Tatmehrheit mit unerlaubtem Aufenthalt in Zuwiderhandlung einer vollziehbaren Anordnung unter Anwendung von Vorschriften des Strafgesetzbuchs, des Aufenthaltsgesetzes und des Freizügigkeitsgesetzes/EU zu einer Geldstrafe von 140 Tagessätzen verurteilt wurde, scheint dabei ausgeblendet worden zu sein.

18 (b) Soweit § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG der Antragsgegnerin die Möglichkeit eröffnet, der Antragstellerin im Ermessenswege eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG zu erteilen, genügt dies als Grundlage für eine Verfahrensduldung ebenfalls nicht. Denn mit der wiederholten erheblichen Straffälligkeit der Antragstellerin im Bundesgebiet, die insbesondere auf eine Bereitschaft der Antragstellerin hindeutet, sich über die in Deutschland geltenden Vorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern hinwegzusetzen, bestehen im vorliegenden Fall tragfähige Ermessensgesichtspunkte, die es rechtfertigen können, das behördliche Ermessen auch zum Nachteil der Antragstellerin auszuüben. Bereits dies schließt - wie gezeigt - eine Verfahrensduldung aus.

19 Einige der von der Antragstellerin im Eilrechtsschutzverfahren dargelegten Umstände mögen es zwar auch rechtfertigen, eine behördliche Ermessensentscheidung zu ihren Gunsten zu treffen. Dies betrifft etwa die von der Antragstellerin mit einem deutschen Staatsangehörigen geführte Ehe, der gemeinsame Kinderwunsch und die Sicherung des Lebensunterhalts des Ehepaares sowie die mitgeteilte Bereitschaft der Antragstellerin, sich sprachlich und beruflich in Deutschland zu integrieren. Keinem der genannten Umstände kommt aus unions-, konventions- oder verfassungsrechtlichen Gründen jedoch solches Gewicht zu, dass das berechnete Interesse des Gemeinwesens an der Beachtung seiner Vorschriften über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern dagegen automatisch zurücktreten müsste. Nichts anderes gilt für das ebenfalls berechnete Interesse des Gemeinwesens, den Aufenthalt erheblich und wiederholt straffällig gewordener Ausländer im Bundesgebiet nicht durch Erteilung von Aufenthaltstiteln zu verfestigen.

20 Vor diesem Hintergrund bedarf es im vorliegenden Verfahren auch keiner abschließenden Klärung, ob und - wenn ja - mit welcher Erfolgsaussicht die von der Antragstellerin im Januar 2024 angestrebte ärztliche Behandlung dazu beitragen kann, den Kinderwunsch der Antragstellerin zu erfüllen. Ebenso wenig bedarf es der Klärung, ob sich der Stress, der sich für die Antragstellerin aus ihrer aktuell ungesicherten Aufenthaltssituation ergibt, als für dieses Anliegen abträglich erweist. Außerdem ist nicht abschließend zu

prüfen, ob der Antragstellerin und ihrem Ehemann die Möglichkeit eröffnet wäre, sich im Ausland oder zu einem späteren Zeitpunkt mit Aussicht auf Erfolg um die Erfüllung ihres Kinderwunsches zu kümmern. Dabei verkennt der Senat nicht, dass ein Ehepaar einem bestehenden Kinderwunsch mit guten Gründen besonderes Gewicht beimessen kann. Er sieht auch, dass sich aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 GG sowie Art. 8 Abs. 1 EMRK in Bezug auf einen ernstlich erlebten Kinderwunsch verfassungs- und konventionsrechtliche Schutzwirkungen ergeben mögen. Aus den genannten Vorschriften lässt sich aber nicht ableiten, dass der deutsche Staat verpflichtet wäre, diesem Interesse zwingend Vorrang vor beachtlichen einwanderungs- sowie sonstigen sicherheits- und ordnungspolitischen Interessen des Gemeinwesens einzuräumen. Insbesondere ist der deutsche Staat nicht verpflichtet, aktiv Rahmenbedingungen zu schaffen, die es auch straffällig gewordenen Ausländerinnen mit bislang ungesichertem Aufenthalt ermöglichen, eine angestrebte ärztliche Behandlung zur Erfüllung eines Kinderwunsches in Deutschland auf der Basis eines durch Aufenthaltstitel gesicherten Aufenthalts durchzuführen.

21 5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

22 Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 47, § 52 Abs. 1 und 2, § 53 Abs. 2 Nr. 1 sowie § 63 Abs. 2 GKG (vgl. hierzu VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 16.02.2021 - 11 S 1547/20 - juris Rn. 52).

23 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Stuttgart, Beschluss vom 27.11.2023, Az. 12 K 6695/23