



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

[REDACTED]

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte Karl Joachim Hemeyer u. Koll.,
Mühlstraße 14, 72074 Tübingen, Az: [REDACTED]

gegen

Stadt Heidenheim,
vertreten durch den Oberbürgermeister,
Grabenstraße 15, 89522 Heidenheim, Az: Kr/Az. 103.109

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -

wegen Aufenthaltserlaubnis, Ausreiseaufforderung und Abschiebungsandrohung
hier: vorläufiger Rechtsschutz

hat der 13. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den
Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Funke-Kaiser, den Richter
am Verwaltungsgerichtshof Dr. Haller und die Richterin am Verwaltungsge-
richtshof Dr. Bauer

am 20. Oktober 2009

beschlossen:

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 6. August 2009 – 8 K 2077/09 – wird teilweise geändert.

Der Antragsgegnerin wird vorläufig, höchstens bis drei Monate nach Ablauf der gesetzlichen Begründungsfrist des gegen das Endurteil des Verwaltungsgerichts gegebenen Rechtsbehelfs, untersagt, den Antragsteller abzuschieben.

Die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen tragen der Antragsteller zu einem Viertel und die Antragsgegnerin zu drei Viertel.

Im Übrigen wird die Beschwerde des Antragstellers zurückgewiesen.

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Gründe

Die zulässige Beschwerde hat teilweise Erfolg.

1. Soweit der Antragsteller in erster Linie die Anordnung der aufschiebenden Wirkung in Bezug auf die Ablehnungsentscheidung der Antragsgegnerin vom 18. März 2009 und die damit verbundene Abschiebungsandrohung begehrt, zeigt der Antragsteller in der für den Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO maßgeblichen Beschwerdebegründung keine Gesichtspunkte auf, die geeignet wären, die Entscheidung des Verwaltungsgerichts in Frage zu stellen. Der Senat macht sich diese Ausführungen zu Eigen und verweist zur Vermeidung von Wiederholungen auf diese (vgl. § 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO).

2. Das Verwaltungsgericht hat jedoch zu Unrecht den Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt (vgl. zur Statthaftigkeit, wenn eine der Fiktionen des § 81 Abs. 3 oder 4 AufenthG nicht eingetreten war GK-AufenthG § 81 Rdn. 95).

Der Antragsteller hat einen Anordnungsanspruch sowie einen Anordnungsgrund für den Erlass einer Sicherungsanordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO ausreichend glaubhaft gemacht (vgl. § 123 Abs. 3 VwGO, § 920 Abs. 2 ZPO). Denn es ist nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand zumindest offen, ob die vom Antragsteller beehrte Verlängerung bzw. auch Ersterteilung eines Aufenthaltstitels zu Recht abgelehnt wurde. Bei diesem Ausgangs-

punkt kann dem Antragsteller vor dem Hintergrund des Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG nicht zuletzt mit Rücksicht auf seinen langjährigen Aufenthalt im Bundesgebiet nicht angesonnen werden, vor einer gerichtlichen Entscheidung im Hauptsacheverfahren das Bundesgebiet zu verlassen (vgl. zum Maß der für den Erlass einer Sicherungsanordnung erforderlichen Erfolgsaussichten Bader u.a., VwGO, 4. Aufl., § 123 Rdn. 36). Der Senat macht bei der Ausgestaltung der einstweiligen Anordnung und von dem ihm hierbei eingeräumten Ermessen in der Weise Gebrauch, dass er diese in Anlehnung an § 80b Abs. 1 VwGO befristet. Dem Antragsteller ist es dann nach Ablauf der Geltungsdauer der erlassenen einstweiligen Anordnung beim Gericht der Hauptsache unbenommen, falls erforderlich, erneut um vorläufigen Rechtsschutz nachzusuchen. Sollte die angegriffene Verfügung der Antragsgegnerin vor Ablauf der vom Senat gesetzten Frist unanfechtbar werden, so wird die einstweilige Anordnung bereits zu diesem Zeitpunkt unwirksam (vgl. BayVGh, Beschluss v. 11. Juni 1991 – 14 NE 91.1098 – BRS 52 Nr. 41; Schoch, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 123 Rdn. 168), ohne dass es deren Aufhebung durch den Senat bedürfte.

Der Senat geht von Folgendem aus:

a) Zunächst ist entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht zwingend davon auszugehen, vorliegend sei keine Verlängerungskonstellation nach § 34 Abs. 3 AufenthG gegeben. Zwar ist unbestreitbar der Verlängerungsantrag erst am 21. April 2008 bei der Antragsgegnerin eingegangen, während die dem Antragsteller zuletzt erteilte Aufenthaltserlaubnis bereits am 11. April 2008 abgelaufen war. Es bedarf aber einer genaueren Prüfung im Hauptsacheverfahren, ob im Falle einer geringfügigen Verspätung des Verlängerungsantrags nicht § 85 AufenthG entsprechend anzuwenden ist, um ggf. unverhältnismäßige Rechtsfolgen zu vermeiden (vgl. etwa in diesem Sinn GK-AufenthG § 34 Rdn. 67). Unverhältnismäßig könnten die Rechtsfolgen deshalb sein, weil andernfalls der Betroffenen aus dem gesamten Besitzstand des bereits erworbenen eigenständigen Aufenthaltsrechts nach § 34 Abs. 2 AufenthG „gekippt“ werden würde und ihm als Erwachsenen – abgesehen von möglichen Ausnahmen nach dem 5. Abschnitt – kein Aufenthaltstitel mehr er-

teilt werden könnte, sofern er nicht über einen eigenständigen Anknüpfungspunkt im Bundesgebiet verfügt.

b) Zwar kann es auch nicht ernstlich zweifelhaft sein, dass nach dem aktuellen Sach- und Streitstand der Antragsteller die Regelerteilungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AufenthG nicht erfüllt bzw. hierüber noch keine vollständige Klarheit besteht, die dann erst das Hauptsacheverfahren erbringen kann.

aa) Der Antragsteller wurde am 16. Januar 2007 (Tatbegehung 5. November 2006) sowie am 7. April 2008 (Tatbegehung 28. Oktober 2007) strafgerichtlich verurteilt und erfüllt damit, wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, einen Ausweisungsgrund. Immerhin liegt die letzte Tat aber zwei Jahre zurück, ohne dass neuerliche strafrechtliche Auffälligkeiten bekannt geworden wären. Weitere strafgerichtliche Verurteilungen dürfen dem Antragsteller nicht mehr vorgehalten werden.

Dies zugrunde gelegt ist nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand aber nicht hinlänglich sicher auszuschließen, dass keine Ausnahme von der Regel des § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG zu machen sein könnte (vgl. hierzu im Einzelnen BVerwG, Urteil v. 26. August 2008 – 1 C 32.07 – InfAuslR 2009, 8 Rdn. 27; Urteil v. 30. April 2009 – 1 C 3.08 – InfAuslR 2009, 333 Rdn. 13). Eine beachtliche, die Regel durchbrechende Ausnahme könnte sich daraus ergeben, dass es dem Antragsteller, der mit vier Jahren in das Bundesgebiet gekommen ist und hier immerhin auch zeitweise mit einem Aufenthaltstitel gelebt hat (31. Juli 2001 bis 11. April 2008), in Anbetracht seiner konkreten Lebenssituation möglicherweise nicht zuzumuten ist, in sein Herkunftsland zurückzukehren. Der Senat hat in seinem Beschluss vom 25. September 2009, mit dem er den Beteiligten eine vergleichsweise Regelung vorgeschlagen hat, u.a. folgendes ausgeführt:

„Der Senat übersieht nicht, dass der Antragsteller sowohl im Hinblick auf die fehlende Berufsausbildung wie auch auf die nicht zu vernachlässigende Kriminalitätsbelastung sicherlich kein typisches Beispiel für eine in jeder Hinsicht gelungene Integration ist. Immerhin besitzt er den Hauptschulabschluss, der Grundlage für eine weitere Entwicklung des Antragstellers sein kann, wenn er angesichts der ihm nunmehr konkrete drohenden Aufenthaltsbeendigung den Ernst der Lage begreifen sollte. Andererseits bestehen aus der Sicht des Se-

nats angesichts der persönlichen Lebensverhältnisse des Antragstellers und seiner Herkunft gleichwohl erhebliche Zweifel, ob ihm - nicht zuletzt im Blick auf Art. 8 EMRK - eine Rückkehr zugemutet werden kann. Mit Rücksicht auf die bereits im Alter von 4 Jahren erfolgte Ausreise kann man die Augen nicht davor verschließen, dass er praktisch in der Bundesrepublik Deutschland aufgewachsen ist; jedenfalls kann der im einem Alter von 4 Jahren erreichte Entwicklungs- und Integrationsstand nicht als wie auch immer gearteter Anknüpfungspunkt für eine Reintegration im Falle der Rückkehr genommen werden. Realistischerweise muss der Antragsteller letztlich so behandelt werden, als ob er in der Bundesrepublik Deutschland geboren wäre. Der Antragsteller wird nach den vorgetragenen Umständen aus der Sicht des Senats zwar sprachlich durchaus in der Lage sein, sich in seinem Herkunftsland verständlich zu machen und dieses im Laufe der Zeit und relativ schnell verbessern können, auch wenn die fehlenden Kenntnisse der französischen Sprache sicherlich einen gewissen Nachteil ausmachen können. Sonstige Anknüpfungspunkte für eine im Grundes erstmalige Integration sind für den Senat nach einer bald 18 Jahre währenden Abwesenheit der gesamten Familie nicht ersichtlich und wurden von der Antragsgegnerin auch im gesamten Verfahren nicht aufgezeigt. In diesem Zusammenhang dürfen – allerdings unterhalb des vom Senat mit Rücksicht auf § 42 AsylVfG nicht zu prüfenden zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbotes nach § 60 Abs. 7 Satz 1 AufenthG – die allgemeinen Lebensverhältnisse im Herkunftsland des Antragstellers nicht unberücksichtigt bleiben. Das Auswärtige Amt schreibt im Lagebericht vom 14. Mai 2009 u.a. (vgl. S. 20):

„Ohne familiäre Bindung oder sonstige Unterstützung durch Nichtregierungsorganisationen (international oder national) oder kirchliche Institutionen kann die Sicherung der Existenzgrundlage für Rückkehrer schwierig bis unmöglich sein. Eine staatliche Hilfe (Aufnahmeeinrichtung, Wohnraum, Sozialhilfe) existiert nicht. Der überwiegende Teil der Bevölkerung lebt am Rande des Existenzminimums. Auch innerhalb der Großfamilie gelingt es nicht immer, Härten durch wechselseitige Unterstützung aufzufangen. Die Stadtbevölkerung in Kinshasa ist in der Lage, mit städtischer Kleinstlandwirtschaft und Kleinviehhaltung die Grundversorgung mit Nahrungsmitteln zu sichern...Die Versorgung mit Lebensmitteln ist für die Bevölkerung in Kinshasa und in den übrigen Landesteilen zwar schwierig, es herrscht jedoch keine akute Unterversorgung. Eine Ausnahme bilden hier erneut die Provinzen Nord und Süd-Kivu, da die ca. 800.000 Vertriebenen oft keine Möglichkeit haben, sich neu anzusiedeln und zumindest eine Subsistenzlandwirtschaft zu betreiben. Ferner können sie von internationalen Hilfsorganisationen wegen der bewaffneten Kämpfe und des Sicherheitsrisikos für die Versorger häufig nicht unterstützt werden. Im Human Development Index 2006 nimmt die DR Kongo Platz 165 von 177 Ländern ein. Wegen der allgemein schlechten Versorgungslage können Minderjährige bei ihrer Rückkehr ihre Versorgung allein nicht sicherstellen...Können rückkehrpflichtige Minderjährige nicht durch ihre Familien oder andere Bezugspersonen aufgenommen werden, gibt es nach Auskunft des UNICEF in Kinshasa verschiedene Nichtregierungsorganisationen, die elternlose Kinder versorgen...Das Gesundheitswesen ist nach wie vor in sehr schlechtem Zustand. Staatliche Krankenhäuser waren schon vor der

Rebellion von 1998 heruntergewirtschaftet bzw. ausgeplündert und die Hygiene ist, vor allem bei komplizierten Eingriffen, völlig unzureichend. Der Großteil der Bevölkerung kann nicht hinreichend medizinisch versorgt werden. Nach einer Studie von ‚Ärzte ohne Grenzen‘, die der Einschätzung der Botschaft entspricht, vom Oktober 2005, haben zwischen 45 % und 67 % von 4.900 befragten Familien in den entlegenen Regionen im Landesinneren -...- keinerlei Zugang zu medizinischer Versorgung. Die Lage hat sich nach allgemeiner Meinung und nach Einschätzung der Botschaft seitdem verschlechtern. Der Bericht und andere Organisationen, wie z.B. der UNHCR bezeichnen die Gesundheitsversorgung im ganzen Land als katastrophal. Ein funktionierendes Krankenversicherungssystem existiert nicht...“.

Wenn namentlich im Widerspruchsbescheid darauf verwiesen wird, auch die Eltern des Antragstellers und die durchgängig minderjährigen Geschwister seien ausreisepflichtig, so stellt sich vor dem dargestellten Hintergrund die Frage einer Zumutbarkeit in gleicher Schärfe, wenn nicht sogar viel deutlicher, wenn man die langjährige Abwesenheit, den fehlenden familiären und sonstigen persönlichen Hintergrund namentlich aber den Umstand angemessen in den Blick nimmt, dass die Familie u.a. aus Kindern im Alter von drei und acht Jahren besteht. Für den Senat bestehen – nicht zuletzt auch im Hinblick auf den Umstand, dass der Aufenthalt der gesamten Familie jedenfalls teilweise legalisiert war – Bedenken gegen die Annahme, dass eine Rückkehr zumutbar ist, jedenfalls ist nicht ersichtlich, dass die Familie dem Antragsteller die angenommene wesentliche Stütze bei der erstmaligen Integration sein kann, weil diese vermutlich um ihr eigenes Überleben zu kämpfen haben wird.“

bb) Auch was den Aspekt der vollständigen Sicherung des Lebensunterhalts betrifft, ist nach dem Vortrag im Beschwerdeverfahren eine Fortsetzung der bisherigen Beschäftigung möglich. In diesem Zusammenhang kann dem bislang nicht näher geprüften Gesichtspunkt, dass der Gesundheitszustand des Antragstellers und seine körperliche Leistungsfähigkeit längere Zeit erheblich reduziert waren und er damit nicht in uneingeschränktem Umfang dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stand, dieses aber nunmehr tut, auch eine nicht unerhebliche Bedeutung zukommen. Daneben kommt aber auch die Absolvierung einer Ausbildung in Betracht, was im Einzelnen noch geklärt werden muss. Selbst wenn der Antragsteller mit einer dann zu erwartenden Ausbildungsvergütung nicht vollständig auf eigenen Füßen stehen würde, ist immerhin unter dem Aspekt der Ausnahme von der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG folgendes zu bedenken: Das Aufenthaltsgesetz nimmt die Problematik der unzureichenden Sicherung des Lebensunterhalts während des Durchlaufens bestimmter Ausbildungen durchaus in § 35

Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 AufenthG in den Blick und geht davon aus, dass dieses unschädlich sein kann (vgl. auch § 104a Abs. 6 Satz 2 Nr. 1 AufenthG). Wenn der Gesetzgeber dieses sogar im Falle der letzten Stufe der Aufenthaltsverfestigung zugesteht, muss immerhin in Betracht gezogen werden, dass dieser Sachverhalt im vorliegenden Kontext auch einen atypischen Ausnahmefall begründen kann.

b) Was ein mögliches im Rahmen des § 25 Abs. 5 AufenthG relevantes rechtliches oder tatsächliches Abschiebungshindernis betrifft, verweist der Senat auf die obigen Ausführungen 2 b) aa).

Soweit hier die Regelerteilungsvoraussetzungen zu beurteilen sind, wäre darüber hinaus und insoweit für den Antragsteller tendenziell günstiger, die Möglichkeit eröffnet, gem. § 5 Abs. 3 Satz 2 AufenthG im Ermessenswege hiervon abzusehen.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO; der Senat hat sich dabei von der Überlegung leiten lassen, dass das vom Antragsteller mit dem Hauptantrag verfolgte weitergehende Ziel, die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht ausgesetzt zu erhalten, in seinem Gewicht gegenüber dem Ziel, vorerst nicht ausreisen zu müssen bzw. nicht abgeschoben werden zu können, deutlich zurückbleibt, weshalb die Antragsgegnerin zu einem überwiegenden Anteil die Verfahrenskosten zu tragen hat.

Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren findet ihre Grundlage in § 63 Abs. 2, § 47 sowie § 53 Abs. 3 Nr. 1 und 2 und § 52 Abs. 2 GKG.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

Funke-Kaiser

Dr. Haller

Dr. Bauer