

Schutz von Ehe und Familie (Teil I)

von RAin Theresia Wolff, Köln

Nach Art. 6 Abs. 1 GG stehen Ehe und Familie unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Art. 8 Abs. 1 EMRK gewährt jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, Art. 8 Abs. 2 EMRK verbietet grundsätzlich Eingriffe der Behörden in dieses Recht. Wesentliches Ziel des Art. 8 EMRK ist der Schutz des Einzelnen vor willkürlicher Einmischung der öffentlichen Gewalt in das Privat- und Familienleben. Der Ausschluss einer Person von einem Land, in dem nahe Angehörige leben, kann das Recht aus Art. 8 Abs. 1 EMRK verletzen (BVerwG, Urteil vom 27.1.1998 - 1 C 28.96 - InfAuslR 1998, 279 ff.). Art. 8 EMRK geht hinsichtlich des Schutzes der Familie weiter als Art. 6 Abs. 1 GG und ist in besonderen Fällen auch dann zu beachten, wenn die familiäre Schutzgemeinschaft in einem entfernteren Familienverhältnis wahrgenommen wird (VG Saarland, Beschluss vom 11.10.2000 - 1 F 58/00.A - 8 S., R9537).

Bei der Entscheidung über den Aufenthalt eines Ausländers hat die zuständige Behörde die sich aus diesen Vorschriften ergebende staatliche Schutzpflicht zu beachten. Das Ausländergesetz trägt dem verfassungsrechtlichen Schutzgebot für Ehe und Familie insbesondere durch die Regelungen über den Familiennachzug Rechnung. Daraus kann jedoch nicht geschlossen werden, dass nur im Rahmen dieser einfach gesetzlichen Vorschriften die Herstellung und Wahrung einer familiären Lebensgemeinschaft zwischen einem Ausländer und seinen in Deutschland lebenden Familienangehörigen zu gewährleisten sei. Die Vorschriften des Ausländerrechtes sind vielmehr in einer Weise auszulegen, in der sie Art. 6 GG ausreichend Rechnung tragen.

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung verpflichtet die in Art. 6 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm die Ausländerbehörde, bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiäre Bindung des den Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemäß – entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen – in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Es ist grundsätzlich eine Betrachtung des Einzelfalles geboten, bei der auf der einen Seite die tatsächlichen familiären Bindungen und auf der anderen Seite aber auch die sonstigen Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen sind (BVerwG, Urteil vom 9.12.1997 - 1 C 19.96 - InfAuslR 1998, 213 ff.; BVerfG, Beschluss vom 31.8.1999 - 2 BvR 1523/99 - InfAuslR 2000, 67 ff. und Beschluss vom 30.1.2002 - 2 BvR 231/00 - ASYLMAGAZIN 6/2002, S. 37). Im Rahmen von § 55 Abs. 2 AuslG ist deshalb ein zwingender Duldungsgrund anzunehmen, wenn ansonsten der verfas-

sungsrechtlichen Schutzpflicht für Ehe und Familie nicht hinreichend Rechnung getragen würde.

Die Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung an Familienangehörige Deutscher oder ausländischer bleiberechtiger Ausländer ist nur nach Maßgabe des § 17 Abs. 1 AuslG möglich; es muss also die Herstellung oder Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft beabsichtigt sein. Demnach kommt es für die Gewährung eines (weiteren) Aufenthaltes nicht auf das formale Bestehen einer Ehe oder eines Eltern-Kind-Verhältnisses, sondern auf das Bestehen oder die beabsichtigte Aufnahme einer familiären Lebensgemeinschaft an. Ausnahmsweise kann die Schutzfunktion des Art. 6 GG bereits im Vorfeld einer Eheschließung zum Tragen kommen, wenn ansonsten die Eheschließungsfreiheit beeinträchtigt wäre.

Nachfolgend werden zunächst die Anforderungen dargestellt, die an das Bestehen einer schutzwürdigen familiären Lebensgemeinschaft gestellt werden. Teil II, der in der nächsten Ausgabe des ASYLMAGAZINs erscheint, setzt sich mit den aufenthaltsrechtlichen Folgen einer Einreise unter Verstoß gegen die Visumsvorschriften unter Berücksichtigung des Schutzes von Ehe und Familie auseinander. Außerdem behandelt er die Aufenthaltsgewährung an Familienangehörige von Ausländern, die sich ohne verfestigtes Bleiberecht oder geduldet in Deutschland aufhalten.

1. Verlöbnis/Eheschließungsfreiheit

Ausländer halten sich häufig viele Jahre in Deutschland auf, bevor sie – z. B. durch negativen Ausgang eines Asylverfahrens – ausreisepflichtig werden. Während dieses langjährigen Aufenthaltes kommt es nicht selten zu Beziehungen mit deutschen Partnern. Eine Eheschließung wird hierbei in vielen Fällen dadurch verhindert bzw. erheblich verzögert, dass die Beschaffung der für den Ausländer zur Heirat benötigten Dokumente erhebliche Schwierigkeiten bereitet. Hier stellt sich die Frage, ob die zwangsweise Durchsetzung der Ausreisepflicht im Hinblick auf das Verlöbnis zu unterbleiben hat.

In der Rechtsprechung ist allgemein anerkannt, dass allein das Bestehen eines Verlöbnisses nicht – über die durch Art. 6 Abs. 1 GG gewährleistete Eheschließungsfreiheit – einen Duldungsanspruch vermittelt. Die Eheschließungsfreiheit ist insoweit regelmäßig gewahrt, wenn einem Ausländer das kurzfristige Betreten des Bundesgebiets zum Zwecke der Eheschließung ermöglicht wird; erst nach der Eheschließung hat der Ausländer gegebenenfalls einen Anspruch darauf, die Ehe im Bundesgebiet zu führen.

Andererseits verbietet das Grundrecht des Art. 6 Abs. 1 GG jegliche nachteiligen Einwirkungen staatlicher Stellen auf die Bereitschaft zur Eheschließung und garantiert damit den ungehinderten Zugang zur Ehe. Dies schließt ein, dass die Eheschließung nicht gefährdet werden darf. Unter diesem Gesichtspunkt geht die Rechtsprechung davon aus, dass bei beabsichtigter Eheschließung mit einem Deut-

schen oder einem bleibeberechtigten Ausländer die Erteilung einer Duldung in Betracht kommt.

Hierbei werden an den Nachweis der Eheschließungsabsicht zunehmend strengere Anforderungen gestellt. Während das BVerwG in einem Beschluss vom 17.11.1994 davon ausging, einem Ausländer dürfe der weitere (langfristige) Aufenthalt auch im Fall eines Verlöbnisses mit einer Deutschen jedenfalls dann verwehrt werden, wenn der Zeitpunkt der beabsichtigten Eheschließung völlig ungewiss sei (BVerwG, Beschluss vom 17.11.1994 - 1 B 224.94 - InfAuslR 1995, 150 f.), ist es inzwischen herrschende Meinung, dass die Duldung erst dann in Betracht kommt, wenn die Eheschließung unmittelbar bevorsteht (vgl. hierzu z. B. VGH Hessen, Beschluss vom 19.11.1993 - 12 TG 2539/93 - InfAuslR 1993, 102; VG Cottbus, Beschluss vom 29.10.2002 - 3 L 621/02 - 6 S., M2774). Dies soll regelmäßig erst dann der Fall sein, wenn das erforderliche Ehefähigkeitszeugnis für Ausländer vorliegt oder eine Befreiung hiervon erteilt wurde und der Termin zur Eheschließung bestimmt ist (VG Gera, Beschluss vom 17.12.2002 - 4 E 2358/02 GE - 7 S., M3080).

Umstritten ist, ob eine beabsichtigte unmittelbar bevorstehende Eheschließung mit Blick auf Art. 6 GG überhaupt einen rechtlichen Hinderungsgrund für die Abschiebung im Sinne des § 55 Abs. 4 AuslG darstellt oder ob dieser Umstand nur als dringender persönlicher Grund bei einer Ermessensentscheidung über die Erteilung einer Duldung nach § 55 Abs. 3 AuslG Eingang finden kann (vgl. zum Meinungsstand VG Frankfurt/Oder, Beschluss vom 27.10.1998 - 3 L 883/98 - InfAuslR 1999, 33 f.).

2. Eheleiche Lebensgemeinschaft

Die Grundlage der einschlägigen Regelungen des Ausländergesetzes über Aufenthaltserlaubnisse für ausländische Ehegatten ist, dass diese zur Führung der Ehe gemäß ihren Vorstellungen darauf angewiesen sind, sich wie der jeweilige Ehepartner im Bundesgebiet aufzuhalten. Daran fehlt es beim Vorliegen einer sog. Scheinehe oder Zweckehe.

Auf den Aufenthalt im Bundesgebiet ist der Ausländer ferner nicht mehr angewiesen, wenn die Beziehung der Eheleute auseinander gegangen ist oder sich so weit reduziert hat, dass sie sich nicht mehr in gemeinsamer Lebensführung Beistand leisten, sondern einander ohne Lebensgemeinschaft lediglich begegnen (OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 22.6.2000 - 3 M 35/00 - InfAuslR 2001, 128 ff.).

Für die Annahme einer sog. Scheinehe reicht es nicht aus, wenn nur einer der beiden Ehegatten entsprechende Vorstellungen gehabt hat oder wenn der Zweck der Ehe zwar auch, aber nicht ausschließlich die Verschaffung des Aufenthaltstitels gewesen ist. Dass die Verschaffung eines Aufenthaltsrechts nach den Vorstellungen beider Ehepartner ausschließlich Zweck der Ehe gewesen sein soll, muss mit der erforderlichen Sicherheit feststehen (OVG Schles-

wig-Holstein, Beschluss vom 15.11.2002 - 11 M 3199/00 - InfAuslR 2001, 82 f.).

Allein das Innehaben zweier Wohnungen spricht weder für das Vorliegen einer Scheinehe noch für eine bloße Begegnungsgemeinschaft. Der Begriff der Lebensgemeinschaft in den Vorschriften des Ausländergesetzes ist im Hinblick auf Art. 6 GG zu interpretieren. Die Verfassungsnorm schützt die höchstpersönliche Beziehung der Eheleute, die sich rechtlich zu gemeinsamer Lebensführung miteinander verbunden haben. Wie Partner einer Ehe jeweils ihre gemeinsame Lebensführung ausgestalten, wie sie sich Bereiche vorbehalten, in denen sie sich auf sich selbst zurückziehen und sich von dem anderen abschließen, steht in ihrer Verantwortung. Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Wahrung der Ehe besteht daher auch, wenn die Eheleute ihre höchstpersönliche Beziehung so ausgestalten, dass sie aus plausiblen Gründen nicht in einer Wohnung gemeinsam leben. Das Leben in einer Wohnung ist zwar für eine eheliche Lebensgemeinschaft typisch, unter dem Aspekt, ob Eheleute zur gemeinsamen Gestaltung ihrer Beziehung auf das persönliche Zusammensein mit dem Partner angewiesen sind, ist es aber nicht mehr als ein – allerdings bedeutsames – Indiz. In Anwendung dieser Grundsätze hielt das OVG Mecklenburg-Vorpommern es im zu entscheidenden Fall für plausibel, dass die räumliche Trennung der Eheleute gerade nicht dazu diene, sich wechselseitig aus der Ehe zu lösen. Vielmehr leuchte ein, dass diese Form der Beziehung, die es der Betreffenden erlaube, den Ehemann der Wohnung zu verweisen, wenn er intensiv dem Alkohol zugeprochen habe, notwendig und geeignet sei, die Erhaltung der Ehe zu gewährleisten (OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 22.6.2000 - 3 M 35/00 - InfAuslR 2001, 128 ff.).

Das OVG Schleswig-Holstein stellte in diesem Zusammenhang fest, es sei weder Sache der Ausländerbehörde noch der Gerichte, Eheleuten die Art ihres ehelichen Zusammenlebens vorzuschreiben. Allerdings verursache die Entscheidung, in getrennten Wohnungen zu leben, wovon keine als Familienmittelpunkt anzusehen sei, einen erhöhten Erklärungsbedarf dafür, dass trotzdem eine eheliche Lebensgemeinschaft vorliege. Berufliche Gründe könnten insoweit eine ausreichende Erklärung darstellen (OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 15.11.2002 - 11 M 3199/00 - InfAuslR 2001, 82 f.).

Auch eine Eheschließung im Ausland mit einem Ausländer, zu dem eine Beziehung vor der Eheschließung nur in Form des Austausches von Fotos und Erzählungen Dritter über die betreffende Person bestand, begründet nicht zwingend die Annahme einer Zweckehe. Das VG Berlin stellte in einem Eilverfahren, in dem es um Erteilung eines Visums ging, klar, es sei zwar sicher nicht der Regelfall, allein aufgrund eines Fotos und/oder von Erzählungen über die betreffende Person bereits die Heiratspapiere zu besorgen und in das Land, in dem der/die Auser-

wählte lebe, zu reisen, um ggf. dort zu heiraten. Dies sei jedoch auch die Praxis zahlreicher Ehevermittlungsinstitute, bei der durchaus echte Lebensgemeinschaften zustande kämen (VG Berlin, Beschluss vom 1.2.2002 - VG 24 A 2.02 - ASYLMAGAZIN 6/2002, S. 38).

Das OVG Berlin sah in einem ähnlich gelagerten Fall ebenfalls keinen Anlass, eine Scheinehe anzunehmen. Die Darlegung, wie der Kontakt zu dem noch im Ausland lebenden Partner zustande gekommen sei und gepflegt werde, müsse mangels entgegenstehender Anhaltspunkte ausreichen, um die ernsthafte Absicht der Führung einer ehelichen Lebensgemeinschaft zu bejahen. Es sei in derartigen Fällen auch zu berücksichtigen, dass die Ehegatten vor der Einreise des nachzugswilligen Ehepartners noch gar keine Gelegenheit gehabt hätten, die behauptete Absicht des Zusammenlebens in Deutschland unter Beweis zu stellen (OVG Berlin, Beschluss vom 19.7.2000 - OVG 8 SN 175.00 - InfAuslR 2001, 81 f.).

3. Familiäre Lebensgemeinschaft mit Kindern

Ebenso wie bei der Bewertung einer Ehe stellt das Ausländergesetz auch bei Eltern-Kind-Verhältnissen nicht auf das formale Bestehen eines familienrechtlichen Verhältnisses, sondern auf das tatsächliche Bestehen einer familiären Lebensgemeinschaft ab. Dies ergibt sich aus § 17 Abs. 1 AuslG, der für alle auf die Familie bezogenen aufenthaltsrechtlichen Regelungen zu berücksichtigen ist und wonach die Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke des nach Art. 6 GG gebotenen Schutzes von Ehe und Familie für die Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet erteilt und verlängert werden kann.

Das Bundesverwaltungsgericht stellte zum Vorliegen einer derartigen familiären Lebensgemeinschaft fest, der Begriff der familiären Lebensgemeinschaft i.S.d. § 17 Abs. 1 AuslG fordere nicht unbedingt eine häusliche Gemeinschaft. Eine familiäre Lebensgemeinschaft werde aber in der Regel durch eine gemeinsame Lebensführung jedenfalls in der Form der Beistandsgemeinschaft zwischen erwachsenen Angehörigen und der Erziehungsgemeinschaft zwischen erwachsenen und minderjährigen Angehörigen gekennzeichnet sein und einen Lebensmittelpunkt besitzen; zur Entfaltung eines gemeinsamen Lebens gehöre im allgemeinen eine gemeinsame Wohnung. Leben die Familienmitglieder dagegen getrennt, so bedürfe es zusätzlicher Anhaltspunkte, um gleichwohl eine familiäre Lebensgemeinschaft annehmen zu können. Solche Anhaltspunkte könnten im Verhältnis zwischen einem Vater und seinem Kind etwa in intensiven Kontakten, gemeinsam verbrachten Ferien, der Übernahme eines nicht unerheblichen Anteils an der Betreuung und der Erziehung des Kindes oder in sonstigen vergleichbaren Beistandsleistungen liegen, die geeignet seien, das Fehlen eines gemeinsamen Lebensmittelpunktes weitgehend auszugleichen (BVerwG, Urteil vom 9.12.1997 - 1 C 16.96 - InfAuslR 1998, 272 ff.).

Durch das Kindschaftsreformgesetz vom 16.12.1997 wurde die gemeinsame elterliche Sorge auch über die Aufhebung der ehelichen Lebensgemeinschaft hinaus zum Regelfall erhoben sowie für nichteheliche Kinder als mögliche Form der familiären Verbundenheit zur Verfügung gestellt. Daneben ist auch das Umgangsrecht neu geregelt worden. Das Kind hat das Recht auf Umgang mit jedem Elternteil; jeder Elternteil ist entsprechend zum Umgang mit seinem Kind verpflichtet und berechtigt (§ 1684 BGB).

Durch diese Gesetzesänderung hat sich nach einhelliger Auffassung der Rechtsprechung an der Voraussetzung des Bestehens einer familiären Lebensgemeinschaft nichts geändert. Die bloße formale Inhaberschaft des Sorgerechtes reicht ebenso wie das bloße Bestehen eines Umgangsrechtes (auch des Kindes) nicht aus, um aufenthaltsrechtlich schutzwürdige Beziehungen zu bejahen (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 10.4.2000 - 10 B 10369/00.OVG - InfAuslR 2000, 388 ff.; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 30.11.2001 - 11 S 1700/01 - 9 S., M2217; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 5.8.2002 - 1 S 1381/201 - 16 S., M3106; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 19.4.2000 - 11 M 1343/00 - InfAuslR 2000, 392 ff.).

So betonte etwa das OVG Rheinland-Pfalz, wenn der Elternteil mit dem Kind nicht in häuslicher Gemeinschaft lebe, setze das Tatbestandsmerkmal der Ausübung der Personensorge voraus, dass der Elternteil tatsächlich in einer Weise für die Person des Kindes Sorge, wie es für die (gemeinsame) Sorge durch einen Elternteil, der nicht mit dem Kind zusammenlebt, vorgesehen sei. Das Tatbestandsmerkmal der familiären Lebensgemeinschaft sei in diesem Fall nur erfüllt, wenn der tatsächlich gepflegte Umgang mit dem Kind über eine reine Begegnungsgemeinschaft hinausgehe und zu einer persönlichen Verbundenheit mit dem Kind geführt habe – oder Ausdruck einer solchen Verbundenheit sei –, auf deren Aufrechterhaltung das Kind zu seinem Wohl angewiesen sei, wenn mithin ein Eltern-Kind-Verhältnis bestehe, das sich in seiner Intensität dem bei einem gemeinsamen Lebensmittelpunkt annähere (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 10.4.2000 - 10 B 10369/00.OVG - InfAuslR 2000, 388 ff.).

Das Bundesverfassungsgericht führte zu der Frage, welche Kriterien bei der Bewertung einer schützenswerten Eltern-Kind-Beziehung zu berücksichtigen sind, grundsätzlich aus, die Versagung einer Aufenthaltserlaubnis und die Einleitung aufenthaltsbeendender Maßnahmen könne jedenfalls dann unbedenklich sein, wenn keine Lebensverhältnisse bestehen, die einen über die Aufrechterhaltung einer Begegnungsgemeinschaft hinaus gehenden familienrechtlichen Schutz angezeigt sein ließen. Besondere Lebensverhältnisse lägen etwa vor, wenn ein Kind auf die dauerhafte Anwesenheit eines nicht sorgeberechtigten Elternteils in seiner unmittelbaren Nähe angewiesen sei. In diesem Zusammenhang komme es nicht darauf an, ob eine Hausgemeinschaft vorliege. Ebenso unerheblich sei, ob die Betreuung auch von anderen Personen, z. B. der Mutter er-

bracht werden könne, weil der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters nicht schon durch die Betreuungsleistungen der Mutter entbehrlich werde, sondern eigenständige Bedeutung für die Entwicklung des Kindes haben könne. Bei der vorzunehmenden Bewertung der familiären Beziehungen verbiete sich eine schematische Einordnung und Qualifizierung entweder als aufenthaltsrechtlich grundsätzlich schutzwürdige Lebens- und Erziehungsgemeinschaft oder Beistandsgemeinschaft oder aber als bloße Begegnungsgemeinschaft ohne aufenthaltsrechtliche Schutzwirkungen, zumal auch der persönliche Kontakt mit dem Kind in Ausübung eines Umgangsrechtes unabhängig vom Sorgerecht Ausdruck und Folge des natürlichen Elternrechts und der damit verbundenen Elternverantwortung sei und daher unter dem Schutz des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG stehe. Der Senat ließ offen, inwieweit die durch das Kindschaftsreformgesetz bewirkten Veränderungen der familienrechtlichen Rahmenbedingungen möglicherweise mit einer auch verfassungsrechtlich erheblichen Modifikation des Leitbilds der Familie in Art. 6 GG korrespondieren und welche Auswirkungen dies auf den Inhalt der staatlichen Schutzpflichten des Art. 6 GG im Zusammenhang mit aufenthaltsrechtlichen Maßnahmen habe. Insbesondere könne dahinstehen, ob der gemeinsamen Sorgeerklärung – auch im Hinblick auf die grundsätzlich von Behörden und Gerichten zu respektierende Elternautonomie – eine eigenständige Bedeutung etwa im Sinne einer Vermutung für die Begründung schützenswerter familiärer Beziehungen beider Eltern zu ihren Kindern zuzumessen sei (BVerfG, Beschluss vom 30.1.2002 - 2 BvR 231/00 - ASYLMAGAZIN 6/2002, S. 37).

Der VGH Baden-Württemberg stellte hierzu fest, die Anforderungen an das Bestehen einer Beistandsgemeinschaft würden nunmehr allerdings geprägt durch das mit der Gesetzesänderung zum Ausdruck gebrachte neue Leitbild der Familie. In diesem Zusammenhang wies der Senat darauf hin, aus der insoweit durch das Kindschaftsreformgesetz geschaffenen erheblichen Veränderung der Rechtswirklichkeit für die Eltern-Kind-Beziehung könne nicht schon unmittelbar und ohne Rücksicht auf die tatsächliche Ausgestaltung der Beziehung der Familienmitglieder untereinander darauf geschlossen werden, dass sich die Eltern-Kind-Beziehung nach Aufgabe der häuslichen Gemeinschaft tatsächlich entsprechend dem Leitbild des Gesetzgebers gestaltet. Allerdings habe sich durch die neue Gesetzeslage das Leitbild der Familie dahingehend geändert, dass jedenfalls für personensorgeberechtigte Ausländer die Bejahung einer solchen familiären Lebensgemeinschaft nicht mehr in erster Linie vom Bestehen einer häuslichen Gemeinschaft abhängig gemacht werden könne. Es komme nunmehr entscheidend darauf an, ob zwischen dem Ausländer und seinem Kind auf Grund des gepflegten persönlichen Umgangs ein Eltern-Kind-Verhältnis bestehe, das von der nach außen manifestierten Verantwortung für die leibliche und seelische Entwicklung des Kindes geprägt sei. Der ausländische Elternteil müsse die entspre-

chenden Elternfunktionen tatsächlich auch wahrnehmen und regelmäßig bestimmte (nicht unbedeutliche) Zeiten zusammen mit dem Kind verbringen (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 5.8.2002 - 1 S 1381/01 - 16 S., M3106).

Das OVG Niedersachsen vertrat die Auffassung, aus der Neufassung des Umgangsrechts sei ausländerrechtlich zu schließen, dass auch weiterhin eine reine Begegnungsgemeinschaft zwischen dem ausländischen Elternteil und seinem minderjährigen deutschen Kind nicht als familiäre Lebensgemeinschaft im Sinne von § 23 Abs. 1 2. Halbs. i.V.m. § 17 Abs. 1 AuslG anzusehen sein dürfte. Andererseits könne die nunmehr gestiegene Bedeutung des Umgangsrechts auf die Auslegung der maßgeblichen ausländerrechtlichen Regelungen nicht ohne Einfluss bleiben (OVG Niedersachsen, Beschluss vom 19.4.2000 - 11 M 1343/00 - InfAuslR 2000, 392 ff.).

Sowohl die Aufklärung der tatsächlichen Lebensverhältnisse als auch die rechtliche Bewertung, ob es sich um eine Beziehung handelt, die dem Wesen einer familiären Lebensgemeinschaft entspricht, dürfte im Einzelfall nicht unerhebliche Probleme bereiten. Das BVerfG stellte hierzu fest, eine verantwortungsvoll gelebte und dem Schutzzweck des Art 6 GG entsprechende Eltern-Kind-Gemeinschaft lasse sich nicht nur quantitativ etwa nach Datum und Uhrzeit des persönlichen Kontakts oder genauem Inhalt der einzelnen Betreuungshandlungen bestimmen. Die Forderung nach Erfüllung objektiv messbarer Betreuungsleistungen lasse die in Art. 6 Abs. 2 GG gewährleistete und vom Staat zu respektierende Autonomie der Eltern bei der konkreten Umsetzung ihrer elterlichen Pflichten und Rechte und der Ausgestaltung der gemeinsam getragenen Elternverantwortung außer Acht. Hinzu komme, dass die Entwicklung eines Kindes nicht nur durch quantifizierbare Betreuungsbeiträge der Eltern, sondern auch durch die geistige und emotionale Auseinandersetzung geprägt werde. Die Anforderungen an die Darlegungslast des ausländischen Elternteils dürften nicht überspannt werden (BVerfG, Beschluss vom 30.1.2002, a.a.O.).

Das OVG Niedersachsen wies darauf hin, in Fällen, in denen Unklarheit über Umfang und Intensität der Kontakte des Betroffenen zu seinem Kind bestehe, dürfe sich die Ausländerbehörde nicht einseitig und vorrangig auf Aussagen der geschiedenen Kindesmutter verlassen. Auch Jugendamtsberichte, die ohne vorherigen persönlichen Kontakt zum Kindesvater erstellt worden seien, hätten insoweit nur eine eingeschränkte Beweiskraft. Da darüber hinaus das Vorbringen der Kindesmutter teilweise widersprüchlich gewesen sei, hätte in diesem Falle eine persönliche Anhörung des Betroffenen nahegelegen (OVG Niedersachsen, Beschluss vom 19.4.2000 - 11 M 1343/00 - InfAuslR 392 ff.).

Im Einzelnen wurde das Bestehen einer schützenswerter familiären Lebensgemeinschaft z. B. bejaht in einem Fall, in dem regelmäßige und mit zahlreichen Unternehmungen verbundene 14-tägliche Wochenendbesuche des

Rechtsprechungsfokus

Kindes beim Vater, daneben bestehende häufige Telefonkontakte, gemeinsam verbrachte Ferien sowie Einzelfälle von Versorgung und Betreuung des Kindes im Krankheitsfälle vorlagen. Dies spreche insgesamt dafür, dass der Vater einen eigenen Erziehungsbeitrag erbringe, der eine eigenständige Bedeutung für die Entwicklung des Kindes habe. Zwar entsprächen die Verhältnisse nicht dem gesetzgeberischen Leitbild von einer Erziehungsgemeinschaft der Eltern. Unter Beachtung der Elternautonomie stehe aber fest, dass jeder Elternteil die ihm zukommende Elternfunktion unter gegenseitiger Respektierung tatsächlich wahrnehme und das Verhältnis der geschiedenen Eheleute nicht der Art sei, dass Absprachen und ein gewisses Maß an Kooperation in Angelegenheiten des Kindes nicht möglich seien (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 5.8.2002 - 1 S 1381/01 - 16 S., M3106).

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof würdigte insoweit positiv, dass der Kindesvater seit der Geburt des Kindes darum gekämpft habe, für dieses zu sorgen und mehr Verantwortung übernehmen zu können. Er habe zügig die Vaterschaft und die Unterhaltspflicht anerkannt. Er habe Kontakt zu seinem Kind gepflegt und sich auch gerichtlich um Ausweitung seines Besuchsrechtes bemüht. Auch dadurch, dass er das Kind nunmehr jedenfalls für eine gewisse Zeit im Haushalt der Pflegefamilie belassen wolle, zeige er diesem gegenüber Pflichtbewusstsein (BayVGH, Beschluss vom 2.7.1999 - 10 CE 99.968 - ASYLMAGAZIN 9/1999, S. 30).

Hingegen kam das OVG Rheinland-Pfalz zu dem Ergebnis, dass trotz des von Seiten des getrenntlebenden Vaters betriebenen Umgangsverfahrens aufgrund der unregelmäßigen Ausübung des Besuchsrechtes und der ausbleibenden Unterhaltszahlungen, weder von einer Ausübung der Personensorge noch vom Bestehen einer familiären Lebensgemeinschaft gesprochen werden könne (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 10.4.2000 - 10 B 10369/00.OVG - InfAuslR 2000, 388 ff.).

Das VG Frankfurt a.M. vertrat die Auffassung, die 14-täglichen Besuchskontakte sowie gelegentliche Telefon- und Briefkontakte zu der Kindesmutter reichten nicht aus, um eine Annäherung an eine echte Eltern-Kind-Beziehung zu bejahen. Der Kindesvater leiste keinen echten Anteil an der Betreuung, Versorgung und Erziehung des Kindes. Insoweit sei das Kind für sein Wohl nicht auf die dauerhafte Anwesenheit des Vaters in Deutschland angewiesen. Hieran ändere auch der Umstand nichts, dass der Kontakt zum Vater für das Kind im Hinblick auf seine Hautfarbe sich möglicherweise persönlichkeitsstärkend auswirke (VG Frankfurt a.M., Beschluss vom 7.10.2002 - 1 G 2785/02 (V) - 5 S., M2625).

Das OVG Berlin ging in einem Fall, in dem sich der Kontakt zwischen einem ausländischen Vater und seinem nichtehelichen deutschen Kind auf einen Umgangsrechtskontakt beschränkte, der etwa einmal monatlich für zwei Stunden ausgeübt wurde, davon aus, dass es sich um eine

reine Begegnungsgemeinschaft handele (OVG Berlin, Beschluss vom 24.2.2003 - OVG 8 S 46.03 - 4 S., M3309).

Durch Art. 6 GG und Art. 8 EMRK wird nicht nur das Recht geschützt, eine gegenwärtig praktizierte familiäre Beziehung weiterzuführen, sondern auch, sich die Möglichkeit der familiären Beziehung zu seinem Kind (wieder) zu erstreiten. Daher darf ein Betroffener nicht durch seine Abschiebung während des laufenden familiengerichtlichen Rechtsstreits daran gehindert werden, seine Rechte z. B. durch persönliche Vorsprachen geltend zu machen. Beim umgangsrechtlichen Verfahren muss dem Betroffenen die Möglichkeit verbleiben, sich durch die Teilnahme an einer Anhörung für seine Interessen einzusetzen. Dies kann nicht im Wege einer Anhörung durch einen ersuchten Richter im Heimatland ersetzt werden, zumal es gerade im umgangsrechtlichen Verfahren auf den persönlichen Eindruck des erkennenden Gerichts von dem Elternteil ankommt (VG Hamburg, Beschluss vom 11.12.2002 - 16 VG 5205/02 - ASYLMAGAZIN 4/2003, S. 41).

4. Erwachsenenadoption

Eine Erwachsenenadoption begründet eine Familie, die in ihrem verfassungsrechtlichen Kern in aller Regel auf eine Begegnungsgemeinschaft angelegt ist und deshalb durch wiederholte Besuche, durch Brief- und Telefonkontakte sowie durch Zuwendungen aufrecht erhalten werden kann. Die Versagung der Aufenthaltserlaubnis aus einwanderungspolitischen Gründen ist hier im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1 GG jedenfalls dann unbedenklich, wenn keine Lebensverhältnisse bestehen, die einen über die Aufrechterhaltung der Begegnungsgemeinschaft hinausgehenden familienrechtlichen Schutz angezeigt erscheinen lassen. Solche weitergehenden Schutzwirkungen können sich aus Art. 6 Abs. 1 GG ergeben, wenn einer der Betroffenen auf die Lebenshilfe des anderen Familienmitglieds angewiesen ist und sich diese Hilfe nur in der Bundesrepublik Deutschland erbringen lässt. Unter diesen Voraussetzungen erfüllt die Familie im Kern die Funktion einer Beistandsgemeinschaft. Kann der Beistand nur in Deutschland geleistet werden, weil einem beteiligten Familienmitglied ein Verlassen der Bundesrepublik nicht zumutbar ist, so drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, regelmäßig einwanderungspolitische Belange zurück (BVerfG, Beschluss vom 25.10.1995 - 2 BvR 901/95 - DVBl. 1996, 195 f.).

In Anwendung dieser Grundsätze kam das VG Würzburg in einem Falle zur Annahme einer Beistandsgemeinschaft, in dem der Betreffende seinen erkrankten Adoptiv-eltern in erheblichen Maße zur Seite gestanden hatte. Es hielt in diesem Zusammenhang für unerheblich, dass die Unterstützungstätigkeiten nicht im Rahmen einer höchstpersönlichen Verpflichtung erbracht worden seien, sondern auch von anderen Personen hätten erledigt werden

können (VG Würzburg, Beschluss vom 17.7.2000 - W 9 E 00.616 - ASYLMAGAZIN 11/2000, S. 27).

Der VGH Baden-Württemberg ging davon aus, es könne im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1 GG und Art. 8 EMRK ein zwingendes Abschiebungshindernis anzunehmen sein, wenn es sich um die Fortführung einer familiären Lebensgemeinschaft handele, die der Ausländer schon als Minderjähriger mit seinen späteren Adoptiveltern begründet habe. Der Senat betonte, Voraussetzung für diese Schutzgewährung sei nicht, dass dem Betreffenden aufgrund besonderer individueller Defizite – etwa wegen Pflegebedürftigkeit oder psychischer Not – ein eigenständiges Leben schlechthin nicht angesonnen werden könne. Es genüge das Vorliegen familiärer Beziehungen, die über eine bloße Begegnungsgemeinschaft weit hinausgingen. Hierbei sei entscheidend in Rechnung zu stellen, dass diese Be-

ziehungen zu einem Zeitpunkt begründet worden seien, als der Betreffende nach dem Verlust der Eltern im Herkunftsland als Minderjähriger in besonderem Maße schutzbedürftig gewesen sei. Inzwischen sei er zwar 19 Jahre alt und dementsprechend selbst handlungs- und entscheidungsfähig. Die erzieherische und betreuerische Verantwortlichkeit der Adoptiveltern sei aber keineswegs vollständig in den Hintergrund getreten, insbesondere da der Adoptivsohn noch die Schule besuche. Die Intensität der zwischenmenschlichen Beziehungen innerhalb der durch die Adoption rechtlich zur Kernfamilie aufgewerteten Gemeinschaft dürfe sich seit Eintritt der Volljährigkeit des Adoptivsohnes nicht nennenswert gemindert haben (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.7.2002 - 13 S 673/02 -).

Informationsberatung

Als Ergänzung zum ASYLMAGAZIN sowie zu den Internetangeboten www.asyl.net und www.ecoi.net bietet der Informationsverbund Asyl/ZDWF e.V. einen Rechterservice zur deutschen Asylrechtsprechung und zu Herkunftsländerinformationen.

Rechtsanwältin Theresia Wolff steht für Auskünfte zur **deutschen Asylrechtsprechung** zur Verfügung. Sie recherchiert in einer umfangreichen Datenbank zum Asyl- und Flüchtlingsrecht, Abschiebungsschutz, Sozialrecht für Asylbewerber und Flüchtlinge und anderen sachverwandten Rechtsgebieten. Gegen eine geringe Gebühr können Entscheidungen zugesandt werden.

Unser österreichischer Partner ACCORD sucht für Sie nach **Informationen zu Herkunfts- und Drittstaaten**. ACCORD recherchiert Berichte, Stellungnahmen sowie Gutachten und stellt die Ergebnisse in einer schriftlichen Zusammenfassung dar. Da UNHCR in diesem Jahr den Service für Anfragen aus Deutschland finanziert, können Sie die Dienste von ACCORD kostenlos in Anspruch nehmen.

Recherche zur Rechtsprechung:

RAin Theresia Wolff
Neusser Str. 266
50733 Köln
E-Mail: Theresia.Wolff@t-online.de
Fax: (0)221-7390161
Tel.: (0)221-738147 (Mo, Di, Do, 15-17 Uhr)

Recherche zu Herkunftsländern:

Österreichisches Rotes Kreuz, ACCORD
Wiedner Hauptstr. 32
Postfach 39, A - 1041 Wien
E-Mail: accord@redcross.or.at
Fax: 0043-1-58900-589
Tel.: 0043-1-58900-581, -582, -583

Bitte beachten Sie, dass sich die Beratung nicht direkt an Betroffene wendet. Sie kann und soll eine soziale oder rechtliche Beratung und Betreuung von Flüchtlingen nicht ersetzen, sondern Flüchtlingsberater und Asylanwälte unterstützen.