



Mitgeteilt durch Zustellung an

- a) Kl. am
- b) Bekl. am

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

URTEIL

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

Klägers,

Verfahrensbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Federico Trainè,
Rosenthaler Straße 46/47, 10178 Berlin,

g e g e n

das Land Berlin,
vertreten durch das Landesamt für Einwanderung,
Friedrich-Krause-Ufer 24, 13353 Berlin,

Beklagten,

hat das Verwaltungsgericht Berlin, 29. Kammer, auf Grund
der mündlichen Verhandlung vom 22. April 2021 durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Keßler
als Einzelrichter

für Recht erkannt:

Der Beklagte wird unter Aufhebung von Nr. 3 und 6 des Bescheides
des Landesamtes für Einwanderung vom 18. Juni 2020 und des
Widerspruchsbescheides der selben Behörde vom 17. September
2020 verpflichtet, dem Kläger eine Bescheinigung zum Nachweis
eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts nach Art. 20 AEUV
auszustellen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens tragen der Kläger zu 1/6 und der Beklagte zu 5/6.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des für ihn auf Grund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand

Der 1989 geborene Kläger ist vietnamesischer Staatsangehöriger, wendete sich zunächst gegen seine Ausweisung und begehrt eine Aufenthaltserlaubnis.

Er reiste nach eigenen Angaben 2009 in die Bundesrepublik ein und wurde am 14. Dezember 2010 wegen eines Betäubungsmitteldelikts rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt. Am 21. Dezember 2010 stellte er einen Asylantrag, den das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit bestandskräftigem Bescheid vom 7. Februar 2011 unter Berufung auf § 30 Abs. 3 Nr. 5 Asylverfahrensgesetz als offensichtlich unbegründet ablehnte. Seit dem 16. September 2013 war er unbekannt verzogen.

Am [REDACTED] 2019 wurden die Vaterschaftsanerkennung des Klägers für ein noch zu gebärendes Kind seiner vietnamesischen Lebensgefährtin sowie eine Sorgerechtsklärung beurkundet. Das am [REDACTED] 2019 geborene Kind ist ebenfalls vietnamesische Staatsangehörige und verfügt über eine am [REDACTED] 2016 geborene Stiefschwester deutscher Staatsangehörigkeit. Am 28. März 2019 beantragte der Kläger die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen. Seit dem 6. Mai 2019 ist er mit seiner Lebensgefährtin und den beiden Kindern gemeinsam gemeldet. Er erhielt am 20. Juni 2019 eine Duldung, die zuletzt am 16. Dezember 2019 um 18 Monate verlängert wurde.

Mit am selben Tag zugestellten Bescheid vom 18. Juni 2020 wies der Beklagte (1.) den Kläger im Wesentlichen wegen der Verurteilung vom 14. Dezember 2010 aus, lehnte (2.) die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ab, drohte ihm (3.) die Abschiebung nach Vietnam an, ordnete (4.) ein Einreise- und Aufenthaltsverbot an, befristete dieses (5.) auf ein Jahr ab Ausreise sowie (6.) das Einreise- und Aufenthaltsverbot im Falle einer Abschiebung auf ebenfalls ein Jahr ab Abschiebung. Der Kläger erhob am Montag, dem 20. Juli 2020 die vorliegende, zunächst nur gegen die Nummern 1

bis 3 des Bescheides gerichtete Klage und legte im Übrigen Widerspruch ein. Der Beklagte wies den Widerspruch mit am selben Tag zugestellten Widerspruchsbescheid vom 17. September 2020 zurück. Der Kläger hat den Widerspruchsbescheid mit am 1. Oktober 2020 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz vom 28. September 2020 zum Gegenstand der Klage gemacht.

Die Kammer hat mit Gerichtsbescheid vom 1. Februar 2021, dem Kläger zugestellt am 9. Februar 2021, der Klage insoweit stattgegeben, als sie sich gegen Nr. 1, 4 und 5 des Bescheides vom 18. Juni 2020 richtete, und sie hinsichtlich der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abgewiesen.

Der Kläger hat hinsichtlich der Versagung der Aufenthaltserlaubnis am 26. Februar 2021 mündliche Verhandlung beantragt und die Heiratsurkunde über die am [REDACTED] 2020 vor der Botschaft der Sozialistischen Republik Vietnam geschlossenen Ehe mit der Mutter des gemeinsamen Kindes vorgelegt. Er meint, dass sich der Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus Art. 20 AEUV ergebe, da es dem weiteren Kind seiner Ehefrau, das über die deutsche Staatsangehörigkeit verfügt, nicht zumutbar sei, zur Fortsetzung der familiären Lebensgemeinschaft Deutschland zu verlassen. Soweit § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG dem entgegenstehe, sei er unionsrechtswidrig. Er beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung von Nr. 2, 3 und 6 des Bescheides des Landesamtes für Einwanderung vom 18. Juni 2020 zu verpflichten, dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen,

hilfsweise das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof der Europäischen Union folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Verbietet es Art. 20 AEUV einem Mitgliedstaat, den Antrag eines Drittstaatsangehörigen auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf Grundlage einer nationalen Rechtsvorschrift zu versagen, welche die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ausnahmslos verbietet, ohne dass sie den Mitgliedstaat dazu ermächtigt, das Bestehen eines Abhängigkeitsverhältnisses und eine damit einhergehende an Art. 7 und 24 GrCH ausgerichtete Kindeswohlprüfung durchzuführen?
2. Wenn diese Frage zu verneinen ist: Kann Art. 20 AEUV durch Erteilung einer bloßen Duldung (mit Erwerbserlaubnis) genügt werden?

Die Beklagte beantragt,

die Klage insoweit abzuweisen.

und verteidigt den angegriffenen Bescheid.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakte und die vom Beklagten vorgelegten Ausländerakten

des Klägers und seiner Ehefrau verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Verpflichtungsklage ist nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

I. Soweit der Kläger die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis begehrt, ist die Klage unbegründet, da der angegriffene Bescheid insoweit rechtmäßig ist und den Kläger nicht in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 5 VwGO). Insoweit wird gemäß § 84 Abs. 4 VwGO auf den Gerichtsbescheid vom 1. Februar 2021 verwiesen. Soweit sich der Kläger auf ein unionsrechtliches Aufenthaltsrecht aus Art. 20 AEUV beruft, ist dem durch Ausstellung einer Bescheinigung zum Nachweis dieses Rechts Rechnung zu tragen. Hierbei handelt es sich um keine Aufenthaltserlaubnis nach nationalem Recht (BVerwG, Urteil vom 12. Juli 2018 – BVerwG 1 C 16.17 –, BVerwGE 162, 349 = juris Rn. 36). Ein Fall, in dem bei einer – etwa im Ermessenswege – grundsätzlich möglichen Erteilung einer nationalen Aufenthaltserlaubnis Auswirkungen des Unionsrechtes zu berücksichtigen sind, liegt nicht vor. Daher bedarf es keiner Vorlage der ersten vom Kläger formulierten Frage an den Europäischen Gerichtshof, wobei die Kammer ohnehin davon ausgeht, dass sie auch ohne Vorlage zu bejahen wäre (vgl. dazu etwa EuGH, Urteil vom 8. Mai 2018 – C-82/16 –, Rn. 56 und 58 sowie Tenor zu 2, erster Spiegelstrich).

II. Auch wenn der Kläger einen entsprechenden (Hilfs-)Antrag nicht formuliert hat, ist seinem Begehren angesichts seiner ausdrücklichen Berufung auf Art. 20 AEUV gemäß § 88 VwGO der Antrag zu entnehmen, ihm eine Bescheinigung zum Nachweis eines unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts zu erteilen, da nach der vorgenannten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts diesem Begehren (nur) in dieser Form zu entsprechen ist. Auch insoweit geht es darum, ob der Kläger wegen des hier lebenden unionsangehörigen Kindes einen Anspruch auf Aufenthaltslegalisierung hat (vgl. BVerwG, a.a.O. Rn. 33).

Dem Kläger steht ein Aufenthaltsrecht aus Art. 20 AEUV zu. Lebt der schutzbedürftige minderjährige Unionsbürger in einer „Patchwork-Familie“, so sind die sich aus den Besonderheiten dieser familiären Lebensgemeinschaft ergebenden Umstände in die Betrachtung einzubeziehen. Dabei kommt es allerdings nicht darauf an, ob zwi-

schen dem Drittstaatsangehörigen, für den das Aufenthaltsrecht beantragt wird, und dem minderjährigen Unionsbürger eine biologische Beziehung besteht; maßgeblich ist vielmehr, ob der Unionsbürger von dem Drittstaatsangehörigen in finanzieller, rechtlicher oder affektiver Hinsicht abhängig ist. Auch ist es von erheblicher Bedeutung, ob ein faktischer Zwang zur Ausreise den minderjährigen Unionsbürger an der Fortführung eines bestehenden Kontakts zu einem leiblichen Vater oder einer leiblichen Mutter hindert, der bzw. die außerhalb der „Patchwork-Familie“ lebt. Schließlich ist zu berücksichtigen, wer das Sorgerecht für den minderjährigen Unionsbürger innehat und ausübt (BVerwG, Urteil vom 30. Juli 2013 – BVerwG 1 C 15.12 –, BVerwGE 147, 278 = juris Rn. 33 unter Berufung auf EuGH, Urteil vom 6. Dezember 2012 – C-356/11 – Rn. 51, 55).

Die familiäre Lebensgemeinschaft zwischen dem Kläger, seinem leiblichen Kind und der Kindesmutter steht spätestens seit der Eheschließung mit letzterer außer Frage. Aber auch das deutsche Stiefkind lebt nach der Erklärung seines leiblichen Vaters vom 22. Oktober 2019 ganz überwiegend in diesem Familienverband, so dass schon allein deswegen von einer affektiven Abhängigkeit auszugehen ist. Hinzu kommt eine wirtschaftliche Abhängigkeit, da nach den dargelegten Beschäftigungs- und Einkommensverhältnissen der Kläger den wesentlichen Beitrag zum Familieneinkommen leistet. Schließlich besteht nach der genannten Erklärung des Vaters des Stiefkinds ein regelmäßiger Kontakt zwischen diesen; dass dieser „manchmal“ in Begleitung der Kindesmutter erfolgt, zeigt auf, dass diese Kontaktausübung einverständlich erfolgt, da die Kindesmutter weder eine durchgängige Beaufsichtigung noch eine Kontaktvermeidung zwischen ihr und dem Kindesvater für erforderlich hält.

Das Nachholen des Visumsverfahrens ist dem Kläger schon allein wegen des Alters seines leiblichen Kindes nicht zuzumuten. Ungeachtet dessen steht der Zumutbarkeit die unabsehbare Länge des Visumsverfahrens entgegen. Dabei kann hier offen bleiben, ob das Nachholen grundsätzlich unzumutbar ist oder ob im Falle eines eindeutig erscheinenden Erteilungsanspruches von einem kurzen, verlässlich zu begrenzenden Zeitraum ausgegangen werden kann (BVerwG, Urteil vom 12. Juli 2018 a.a.O. Rn. 35 unter Hinweis auf EuGH, Urteil vom 8. Mai 2018 a.a.O.). Vorliegend entfielen zwar mit der Ausreise des Klägers die Erteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG, doch hat er hinsichtlich des deutschen Kindes keinen Anspruch auf Erteilung eines Visums zum Zwecke des Familiennachzuges aus nationalem Recht, und ein Anspruch auf Erteilung eines Visums zum Zwecke des Familiennachzuges zu seiner Ehefrau und seinem leiblichen Kind könnte gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG die fehlende Sicherung des Lebensunterhaltes entgegenstehen. Das bis-

lang von der Ehefrau aus einer Teilzeitbeschäftigung erzielte Einkommen reicht für die Sicherung auch seines Lebensunterhaltes nicht aus, und das von ihm bislang erzielte Einkommen dürfte nach der gerichtsbekanntenen Entscheidungspraxis im Falle der mit der zwischenzeitlichen Ausreise verbundenen Beendigung der Arbeitsverhältnisse keine Berücksichtigung finden. Jedenfalls steht der Visumserteilung ungeachtet der rechtskräftigen Aufhebung der Ausweisung weiterhin gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG ein besonders schwer wiegendes Ausweisungsinteresse i.S.v. § 54 Abs. 1 Nr. 1b AufenthG entgegen. Ob von diesen Regelerteilungsvoraussetzungen im Hinblick auf das Recht aus Art. 20 AEUV abgesehen werden müsste oder sich unmittelbar aus diesem nicht nur ein Recht auf Verbleib, sondern auch auf Wiederkehr ergibt, erscheint mangels entsprechender Rechtspraxis als zu ungewiss, um den Kläger darauf verweisen zu können.

Da dem Kläger somit ein Aufenthaltsrecht zusteht, bedarf es keiner Vorlage der zweiten vom Kläger formulierten Frage an den Europäischen Gerichtshof.

III. Steht dem Kläger ein Aufenthaltsrecht zu, ist für die Abschiebungsandrohung sowie die Befristung der Wirkung einer etwaigen Abschiebung kein Raum, so dass Nr. 3 und 6 des angegriffenen Bescheides aufzuheben sind.

IV. Die Kostenentscheidung umfasst nach dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung den gesamten Rechtsstreit, also auch den mit dem insoweit nicht angegriffenen Gerichtsbescheid vom 1. Februar 2021 rechtskräftig entschiedenen Teil. Die Entscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Die Kosten dem Beklagten wegen Geringfügigkeit des klägerischen Unterliegens zur Gänze aufzuerlegen kommt nicht in Betracht, da der Kläger zwar sein Hauptziel, seinen Aufenthalt zu legalisieren, erreicht hat, doch es dem ihm (nur) zustehenden Aufenthaltsrecht an den sich aus dem Aufenthaltsgesetz ergebenden Verfestigungsmöglichkeiten fehlt (BVerwG, Urteil vom 12. Juli 2018 a.a.O. Rn. 36). Der Vollstreckungssauspruch folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 709 Satz 2, 711 ZPO. Die Berufung wird gemäß §§ 124a Abs. 1 Satz 1, 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zu.

Die Berufung ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils schriftlich oder in elektronischer

Form gemäß § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) einzulegen. Sie muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Urteils schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe).

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Keßler

 **Beglaubigt**
[Signature]
Justizhauptsekretarin
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle

Berufung

VB 10.10.21

VB 17.10.21

. 1

Recht

VF. 12.07.21

VB. 19.07.21

~