

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Beschluss vom 8.12.2006

Tenor

I. Der Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 18. Juli 2006 wird in Nr. I. und II. aufgehoben.

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers wird angeordnet.

II. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

Der Antragsteller, ein vietnamesischer Staatsangehöriger, begehrt die Verlängerung seiner Aufenthaltserlaubnis.

Er reiste im Februar 2000 in das Bundesgebiet ein und suchte erfolglos um Asyl nach. Am 28. Juni 2002 heiratete er die vietnamesische Staatsangehörige ..., die eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis hatte. Nachdem der Antragsteller und seine Ehefrau am 31. Januar 2003 erklärt hatten, die eheliche Lebensgemeinschaft bestehe im Anwesen N.straße ... in München, erhielt der Antragsteller am 31. Januar 2003 eine bis 30. Januar 2004 befristete Aufenthaltserlaubnis zum Führen der ehelichen Lebensgemeinschaft. Am 16. Dezember 2003 beantragte der Antragsteller die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis und erklärte am 27. April 2004, die eheliche Lebensgemeinschaft weiterhin im Anwesen N. Straße ... in München zu führen.

Mit inzwischen rechtskräftigem Urteil vom 9. Dezember 2004 verurteilte das Amtsgericht München den Antragsteller wegen Erschleichens einer Aufenthaltserlaubnis in zwei Fällen zu einer Geldstrafe in Höhe von 90 Tagessätzen; der Antragsteller habe am 31. Januar 2003 und 27. April 2004 wahrheitswidrig erklärt, im Anwesen N.straße ... mit Frau ... eine eheliche Lebensgemeinschaft zu führen. Tatsächlich habe er bei Abgabe beider Erklärungen im Anwesen ...

Straße ... in München gewohnt.

Mit Bescheid vom 12. Juli 2005 wies die Antragsgegnerin den Antragsteller aus der Bundesrepublik Deutschland aus (Nr. 1), nahm den am 31. Januar 2003 erteilten Aufenthaltstitel mit Wirkung für die Vergangenheit zurück (Nr. 2), lehnte den Antrag auf Verlängerung des Aufenthaltstitels vom 16. Dezember 2003 ab (Nr. 3), untersagte die Wiedereinreise (Nr. 4) und forderte den Antragsteller zum Verlassen des Bundesgebiets bis 15. September 2005 auf, andernfalls er abgeschoben werde (Nr. 5). Wegen der unwahren Angaben, die zur Verurteilung des Antragstellers geführt hätten, seien die Ausweisungstatbestände des § 55 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 AufenthG erfüllt. Besonderen Ausweisungsschutz genieße der Antragsteller nicht, zumal er nach eigenen Angaben seit Dezember 2004 nicht mehr bei seiner Ehefrau in familiärer Lebensgemeinschaft lebe und die Scheidung eingereicht habe. Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels lägen nicht mehr vor.

Gegen diesen Bescheid erhob der Antragsteller am 11. August 2005 Klage zum Verwaltungsgericht München und beantragte ferner, die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen. Der Antragsteller sei seit 14. Oktober 2005 mit der vietnamesischen Staatsangehörigen ... verheiratet, die in ... einen asiatischen Lebensmittelladen betreibe. Die Ehe habe bislang nicht als eheliche Lebensgemeinschaft gelebt werden können, da er noch nicht nach ... ziehen habe dürfen und selbst überwiegend nachts als Reinigungskraft arbeite. Als Ergebnis dieser Situation habe sich der Kläger einer in München lebenden Frau, Frau ... zugewandt, mit der er ein am 1. Juni 2006 geborenes gemeinsames Kind habe. Der Antragsteller habe die Vaterschaft anerkannt und ein gemeinsames Sorgerecht sei beabsichtigt. Die Sorgerechtserklärung sei jedoch beim Jugendamt nicht entgegengenommen worden, da erst die Ehe von Frau ... geschieden werden müsse, dann die Geburtsurkunde geändert werden müsse und erst dann ein gemeinsames Sorgerecht möglich sei. Frau ... habe einen Scheidungsantrag eingereicht und lebe etwa seit der Geburt des Kindes mit dem Kind beim Antragsteller, der sich bereits jetzt um sein leibliches Kind kümmere. Angesichts dieser Umstände überwiege das Gebot des Schutzes der Ehe und Familie das öffentliche Interesse einer Ausweisung.

Das Verwaltungsgericht München lehnte den Antrag mit Beschluss vom 18. Juli 2006 ab. Der Antragsteller habe keinen Anspruch auf Verlängerung oder Neuerteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Seine auf § 55 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 AufenthG gestützte Ausweisung sei nach überschlägiger Prüfung rechtmäßig. Der Antragsteller genieße keinen besonderen Ausweisungsschutz. Es bestehe keine eheliche Lebensgemeinschaft beim Antragsteller. Für die Annahme einer ausreichend intensiven familiären Bindung zwischen Vater und Kind seien der

Vortrag des Antragstellers sowie die vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen nicht ausreichend. Insoweit werde nur ausgeführt, der Antragsteller kümmere sich bereits jetzt um sein leibliches Kind. Insbesondere im Zusammenhang mit dem weiteren Vortrag, der Antragsteller könne sich nicht entscheiden zwischen seiner derzeitigen Ehefrau und dem Zusammenleben mit der Kindsmutter und seinem Kind, komme diesem Vortrag keinerlei Beweiskraft zu. Die persönlichen Belange der Ehefrau bzw. der Kindsmutter und des Kindes müssten zugunsten der Belange der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zurücktreten.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Antragsteller mit seiner Beschwerde. Neben der Tatsache, dass die Straftaten in die Jahre 2003/2004 zurückreichten und mit einer relativ geringen Strafe geahndet worden seien, spielten die vorgetragenen Umstände unter dem Aspekt des Schutzes der Ehe und Familie eine besondere Rolle. Durch die eidesstattliche Erklärung des Antragstellers, der sich die Kindsmutter angeschlossen habe, sei hinreichend deutlich gemacht, dass zwischen Vater und Kind einerseits und der Kindsmutter andererseits eine enge persönliche Beziehung bestehe und dass der Antragsteller schon jetzt die väterliche Sorgeverpflichtung wahrnehme. Der Antragsteller beantragt,

den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 18. Juli 2006 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Auch zum heutigen Zeitpunkt sei die Ausweisung nicht unverhältnismäßig. Es dränge sich der Eindruck einer rechtsmissbräuchlichen Vaterschaftsanerkennung auf.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der vorgelegten Behördenakten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet.

1. Nach den von der Antragstellerseite dargelegten und vom Senat geprüften Beschwerdegründen (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO) überwiegt das Interesse des Antragstellers an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die Versagung der Aufenthaltserlaubnis und die Androhung der Abschiebung das öffentliche Interesse am sofortigen Vollzug des angefochtenen Bescheides. Das Verwaltungsgericht hat in der angefochtenen Entscheidung bereits ausgeführt,

dass die Ausweisungsverfügung sowie die Rücknahme des Aufenthaltstitels mit Wirkung für die Vergangenheit nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind, da beide nicht für sofort vollziehbar erklärt wurden. Die Klage hat insoweit ohnehin aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

a) Die gegen die Versagung und auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gerichtete Klage des Antragstellers hat gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 84 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG keine aufschiebende Wirkung. Allerdings hat der Antragsteller rechtzeitig vor Ablauf seiner Aufenthaltserlaubnis deren Verlängerung beantragt, so dass der Antrag die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG auslöste; danach gilt der bisherige Aufenthaltstitel vom Zeitpunkt seines Ablaufs bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als fortbestehend. Gegen den Verlust der mit der Antragsablehnung vom 12. Juli 2005 endenden verfahrensrechtlichen Fiktion kann der Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 VwGO in Anspruch nehmen (vgl. Renner, Ausländerrecht, 8. Aufl. 2005, RdNr. 33 zu § 81 AufenthG). Der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist insoweit auf die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage und auf die Aussetzung der Vollziehung der Ausreisepflicht gerichtet.

Soweit sich die Klage gegen die Androhung der Abschiebung richtet, hat sie gemäß § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO i.V.m. Art. 21 a Satz 1 VwZVG keine aufschiebende Wirkung; nach Art. 21 a Satz 2 VwZVG i.V.m. § 80 Abs. 5 VwGO ist dagegen ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung zulässig.

b) Nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO gebotenen, aber auch allein möglichen summarischen Überprüfung der Sach- und Rechtslage ist davon auszugehen, dass die Erfolgsaussichten der Klage des Antragstellers in der Hauptsache offen sind und sein Interesse an der aufschiebenden Wirkung seiner Klage das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit der angefochtenen Maßnahmen überwiegt.

Nach § 84 Abs. 2 Satz 1 AufenthG lässt eine gegen die Ausweisung erhobene Anfechtungsklage unbeschadet ihrer aufschiebenden Wirkung die Wirksamkeit der Ausweisung und eines sonstigen Verwaltungsaktes, der die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts beendet, unberührt. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts im angefochtenen Beschluss ist die Rechtmäßigkeit der Ausweisung des Antragstellers nach summarischer Prüfung noch ungeklärt; Art. 19 Abs. 4 GG gebietet es, die Rechtmäßigkeit der Ausweisung mit der Sperrwirkung des § 11 Abs. 1 Satz 2 AufenthG, wonach einem ausgewiesenen Ausländer kein Aufenthaltstitel erteilt wird, auch im vorliegenden Verfahren des Rechtsschutzes gegen den Sofortvollzug der Versagung der

Aufenthaltserlaubnis zu prüfen.

Die Antragsgegnerin stützt die Ausweisung des Antragstellers auf § 55 Abs. 1 und Abs. 2 Nrn. 1 und 2 AufenthG. Die Antragsgegnerin geht zu Recht davon aus, dass die unwahren Angaben des Antragstellers zur Beschaffung einer Aufenthaltsgenehmigung, die zur Verurteilung des Antragstellers gemäß § 92 Abs. 2 Nr. 2 AuslG führten, einschlägige Verstöße im Sinne des § 55 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 AufenthG darstellen. Die Ausweisung des Antragstellers steht gemäß § 55 Abs. 1 AufenthG im Ermessen der Behörde; bei der Entscheidung sind nach § 55 Abs. 3 Nr. 2 AufenthG insbesondere auch zu berücksichtigen die Folgen der Ausweisung für die Familienangehörigen oder Lebenspartner des Ausländers, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten und mit ihm in familiärer oder lebenspartnerschaftlicher Lebensgemeinschaft leben. Im vorliegenden Fall erscheint die Rechtmäßigkeit der Ausweisung im Hinblick auf die von Art. 6 Abs. 1 GG und Art. 8 EMRK geschützte Vater-Kind-Beziehung noch überprüfungsbedürftig.

Zum für die gerichtliche Beurteilung einer Ausweisungsentscheidung grundsätzlich maßgeblichen Zeitpunkt der Behördenentscheidung - hier am 12. Juli 2005 - existierte das Kind des Antragstellers noch nicht und konnte demgemäß auch noch keine Berücksichtigung finden. Jedoch ist zumindest für die Prüfung, ob sich eine Ausweisung im Lichte des Art. 8 EMRK als verhältnismäßig darstellt, auf den Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung abzustellen (vgl. BayVGH vom 13.3.2006 ZAR 2006, 147/148; BayVGH vom 15.3.2005 Az. 24 B 04.2005). Demgemäß muss das am 1. Juni 2006 geborene Kind nunmehr berücksichtigt werden. Das Recht auf Achtung des Familienlebens und der Schutz einer Eltern-Kind-Beziehung nach Art. 8 Abs. 1 EMRK entspricht im wesentlichen dem sich aus Art. 6 Abs. 1 GG ergebenden Schutz.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährt Art. 6 GG keinen unmittelbaren Anspruch auf Aufenthalt. Allerdings verpflichtet die in Art. 6 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 2 GG enthaltene wertentscheidende Grundsatznorm, nach welcher der Staat die Familie zu schützen und zu fördern hat, die Ausländerbehörde, bei der Entscheidung über aufenthaltsbeendende Maßnahmen die familiären Bindungen des den (weiteren) Aufenthalt begehrenden Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, pflichtgemäß, d.h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz der Familie entspricht ein Anspruch des Trägers des Grundrechts aus Art. 6 GG darauf, dass die zuständigen Behörden und Gerichte bei der Entscheidung über das Aufenthaltsbegehren seine familiären Bindungen an im Bundesgebiet lebende Personen nach Maßgabe der Umstände des Einzelfalls angemessen berücksichtigen. Dabei sind insbesondere das Kindeswohl und die Interessen des Kindes in den Mittelpunkt zu stellen; ferner ist in Rechnung zu stellen,

dass der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters nicht durch die Betreuung des Kindes durch die Mutter entbehrlich wird (BVerfG vom 8.12.2005 BayVBI 2006, 274; BVerfG vom 23.1.2006 NVwZ 2006, 682). Im Einzelfall ist zu würdigen, in welcher Form die Elternverantwortung ausgeübt wird und welche Folgen eine endgültige oder vorübergehende Trennung für die gelebte Eltern-Kind-Beziehung und das Kindeswohl hätte. In diesem Zusammenhang ist davon auszugehen, dass der persönliche Kontakt des Kindes selbst zu einem getrennt lebenden Elternteil und der damit verbundene Aufbau und die Kontinuität emotionaler Bindungen zu Vater und Mutter in aller Regel der Persönlichkeitsentwicklung des Kindes dient und das Kind beide Eltern braucht. Eine familiäre (Lebens-) Gemeinschaft zwischen einem Elternteil und seinem minderjährigen Kind ist getragen von tatsächlicher Anteilnahme am Leben und Aufwachsen des Kindes. Im Falle eines regelmäßigen Umgangs des ausländischen Elternteils, der dem auch sonst üblichen entspricht, wird in der Regel von einer familiären Gemeinschaft auszugehen sein (BVerfG vom 8.12.2005 a.a.O. S. 274/275 f.). Im vorliegenden Fall gibt es hinreichende Anhaltspunkte, dass eine derartige familiäre Gemeinschaft zwischen dem Antragsteller und dem am 1. Juni 2006 geborenen Kind besteht. Nach den eidesstattlichen Versicherungen des Antragstellers und der Kindsmutter vom 28. und 29. Juni 2006 leben diese etwa seit der Geburt des Kindes beim Antragsteller zusammen und der Antragsteller kümmert sich "nach Kräften um das Kind". Ferner streben sie - vorbehaltlich der eingeleiteten Scheidung der Kindsmutter von ihrem Ehemann - das gemeinsame Sorgerecht an und der Antragsteller ist nach der Urkunde des Standesamts vom 28. Juni 2006 zur Anerkennung der Vaterschaft bereit. Gegen das wirkliche Bestehen und Ernsthaftigkeit dieser familiären Gemeinschaft spricht zwar die noch im Raum stehende Beziehung des Antragstellers zu seiner in ... lebenden zweiten Ehefrau; dagegen spricht ferner die nach der wegen unrichtiger Angaben zu seiner ersten Ehe erfolgten Verurteilung erschütterte Glaubwürdigkeit des Antragstellers. Die Antragsgegnerin wies auch in ihrem Schriftsatz vom 18. Juli 2006 an das Verwaltungsgericht auf un schlüssige bzw. widersprüchliche Erklärungen des Antragstellers und der Kindsmutter hin, die im Rahmen des vorliegenden Verfahrens jedoch nicht näher überprüft werden können. Dieser Sachverhalt muss vielmehr gegebenenfalls im Hauptsacheverfahren aufgeklärt werden. Ebenso wird im Hauptsacheverfahren - etwa durch ein Abstammungsgutachten - wohl zu prüfen sein, ob der Antragsteller tatsächlich der Vater des am 1. Juni 2006 geborenen Kindes ist, um den Vorwurf einer missbräuchlichen Vaterschaftsanerkennung auszuräumen. Gleichwohl kann im vorliegenden Verfahren nach summarischer Prüfung nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die vom Antragsteller und der Kindsmutter abgegebenen eidesstattlichen Versicherungen falsch sind.

Im vorliegenden Verfahren kann dem Antragsteller auch nicht entgegengehalten werden, die Vaterschaftsanerkennung sei noch nicht rechtswirksam. Auch wenn die Wirkungen dieser Anerkennung erst mit der Scheidung der Kindsmutter von ihrem bisherigen deutschen Ehemann eintreten können,

hat der Antragsteller doch das ihm Mögliche für die Anerkennung getan. Ebenso wenig kann dem Antragsteller vorgehalten werden, dass das Kind wegen des deutschen Ehemanns der Kindsmutter, der bislang nach dem Gesetz noch als Vater gilt, einen deutschen Kinderausweis erhielt.

Der Senat geht somit im Rahmen der Interessenabwägung nach § 80 Abs. 5 VwGO davon aus, dass die Erfolgsaussichten seiner Klage gegen die Ausweisung noch offen sind und damit auch eine andere Beurteilung seines Begehrens einer Aufenthaltserlaubnis möglich wäre.

Bei der Interessenabwägung ist im übrigen mit Blick auf die öffentliche Sicherheit und Ordnung zwar zu berücksichtigen, dass der Antragsteller wegen eines einschlägigen ausländerrechtlichen Vergehens strafrechtlich belangt wurde und deshalb sowohl spezial- als auch generalpräventive Gründe für die Ausweisung ins Feld geführt werden können. Andererseits allerdings reichen die zur Verurteilung führenden unwahren Angaben des Antragstellers bereits ins Jahr 2003 bzw. 2004 zurück; seither ist der Antragsteller offenbar nicht mehr straffällig geworden. Zudem liegt die Verurteilung mit 90 Tagessätzen zwar über der Geringfügigkeitsgrenze, stellt aber doch eine relativ geringe Strafe dar. Eine Abschiebung des Antragstellers nach Vietnam vor der Entscheidung des Hauptsacheverfahrens hätte erhebliche Auswirkungen. Zum einen würde der persönliche Kontakt zu seinem Kind abgebrochen; bei einem erst wenige Monate alten Kind besteht nicht die Möglichkeit, diesen Kontakt brieflich oder telefonisch vorübergehend aufrecht zu erhalten und zu pflegen; auch Besuche aus dem Ausland dürften wegen der Entfernung Vietnams ausscheiden. Zudem wären auch finanzielle Nachteile für das Kind und seine Versorgung denkbar. Es wären deshalb massive Beeinträchtigungen, wenn nicht gar eine nachhaltige Zerstörung der - im vorliegenden Verfahren zumindest vorläufig zu unterstellenden - Vater-Kind-Beziehung zu befürchten. Daher ist ein Übergewicht des öffentlichen Interesses an der baldigen Aufenthaltsbeendigung des Antragstellers gegenüber seinem Interesse, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über seine Klage in der Bundesrepublik und bei seinem Kind mit der Kindsmutter bleiben zu können, nicht zu erkennen. Den Interessen des Antragstellers an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage ist deshalb der Vorrang einzuräumen.

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO, die Streitwertfestsetzung aus § 47, § 53 Abs. 3 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar, § 152 Abs. 1 VwGO.

Vorinstanz: VG München, Beschluss vom 18.7.2006, M 23 S 05.2939,