

Niedersächsisches Oberverwaltungsgericht

Beschluss vom 18.6.2007

Gründe

Das Verwaltungsgericht hat eine für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht des Rechtsschutzbegehrens des Klägers (§ 166 VwGO in Verbindung mit § 114 Satz 1 ZPO) zu Recht verneint.

Der Kläger hat am 29. September 2006 Klage gegen den die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ablehnenden Bescheid der Beklagten vom 31. August 2006 erhoben mit dem Begehren, die Beklagte zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Dem Verpflichtungsbegehren des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis fehlt indes eine hinreichende Erfolgsaussicht.

Zunächst kann der Kläger nicht die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 30 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG beanspruchen. Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dieser Bestimmung besteht nur dann, wenn neben den dort bestimmten Erfordernissen die Voraussetzungen der §§ 27 Abs. 3 Satz 1, 29 Abs. 1 AufenthG sowie der allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG erfüllt sind. Dies ist im Fall des Klägers zu verneinen. Er hat bereits nicht dargelegt, dass die Beigeladene über ausreichenden Wohnraum (§ 2 Abs. 4 AufenthG) verfügt, § 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG. Dies dürfte im Hinblick darauf, dass der Kläger Leistungen nach SGB XII und die Beigeladene Leistungen nach SGB II beziehen, zu verneinen sein.

Daneben liegen die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AufenthG nicht vor. So ist der Lebensunterhalt nicht im Sinne des § 2 Abs. 3 AufenthG gesichert; es ist davon auszugehen, dass der Kläger seinen Lebensunterhalt einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes nicht ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel bestreiten wird. Daneben liegen mehrere Ausweisungsgründe vor. Zum einen hat der Kläger einen nicht geringfügigen Verstoß gegen Rechtsvorschriften begangen (§ 55 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG). Eine vorsätzlich begangene Straftat ist grundsätzlich als nicht geringfügiger Verstoß anzusehen (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. September 1996 - BVerwG 1 C 9.94 -, BVerwGE 102, 63 [66]; Beschluss des Senats vom 28. April 2006 - 10 LC 16/05 -). So hat sich der Kläger – gemeinschaftlich mit der Beigeladenen – im Oktober 2004 einer vorsätzlichen Straftat (Diebstahl von 37 Bekleidungsstücken im Wert von rd. 1.000,- EUR) schuldig gemacht. Das Amtsgericht Celle hat ihn deshalb mit rechtskräftigem Urteil vom 29. Juni 2005 zu einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen verurteilt. Zum anderen liegt der Ausweisungsgrund des § 55 Abs. 2 Nr. 6 AufenthG vor, weil der Kläger Sozialhilfe in Anspruch nimmt.

Es sind auch keine Besonderheiten im Fall des Klägers dargelegt, die es rechtfertigen, von der Einhaltung der vorgenannten allgemeinen Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis abzusehen. Der Einwand des Klägers, er habe als Inhaber einer Duldung bisher einer Beschäftigung nicht nachgehen können, rechtfertigt nicht, die fehlende Sicherung des Lebensunterhalts einschließlich Krankenversicherungsschutz unberücksichtigt zu lassen. Aus dem Vorbringen des Klägers ergibt sich nicht, dass er sich nachhaltig um eine Beschäftigung bemüht und um eine entsprechende Arbeitserlaubnis nachgesucht hat. Auch im Hinblick auf die Erteilungsvoraussetzung, dass ein Ausweisungsgrund nicht gegeben ist, liegt ein vom Regelfall abweichender Sonderfall nicht vor. So erfüllt der Kläger mehrere Ausweisungsgründe. Ebenso wenig vermag der langjährige Aufenthalt des Klägers eine atypische Fallgestaltung zu begründen. Dabei kann von einer gefestigten Integration des Klägers in die hiesigen Verhältnisse nicht ausgegangen werden. Der Aufenthalt des Klägers nach Ablehnung seines Asylbegehrens war nicht rechtmäßig. In wirtschaftlicher Hinsicht ist der Kläger stets auf Sozialhilfeleistungen angewiesen gewesen. Seinem Vorbringen lässt sich ferner nicht entnehmen, dass der Kläger die deutsche Sprache beherrscht.

Bezogen auf die Erteilungsvoraussetzung nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG kann die Beklagte zwar von deren Einhaltung absehen (§ 27 Abs. 3 Satz 2 AufenthG). Dies hat die Beklagte jedoch mit der Begründung abgelehnt, der Kläger erfülle mehrere Regelerteilungsvoraussetzungen nicht und es liege ein atypischer Fall nicht vor. Diese Ermessensentscheidung der Beklagten ist rechtlich nicht zu beanstanden. Unabhängig davon hat die Beklagte nicht von der Erteilungsvoraussetzung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG (Sicherung des Lebensunterhalts) absehen können; die Vorschrift des § 5 Abs. 3 AufenthG kommt lediglich bei Aufenthaltserlaubnissen nach Kapitel 2 Abschnitt 5 AufenthG zur Anwendung, nicht jedoch im Fall eines Antrages auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug nach § 30 Abs. 1 AufenthG. Dies wird bestätigt durch die Regelung in § 29 Abs. 2 AufenthG. Nach dieser Bestimmung kann die Ausländerbehörde von den Erfordernissen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG über die Sicherung des Lebensunterhalts und des § 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG über das Vorhandensein ausreichenden Wohnraums absehen, wenn der Ausländer, zu dem der Ehegattennachzug erfolgen soll, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 oder 2 AufenthG oder eine Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 3 AufenthG besitzt. Dies ist hier jedoch nicht der Fall, weil der Beigeladenen einer der vorgenannten Aufenthaltstitel nicht erteilt worden ist. Da der Beigeladenen ferner nicht nach § 24 Abs. 1 AufenthG vorübergehender Schutz gewährt worden ist, kann dem Kläger nicht auf Grundlage des § 29 Abs. 4 Satz 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis abweichend von § 5 Abs. 1 AufenthG erteilt werden.

Des Weiteren kann dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis nach § 30 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG auch deshalb nicht erteilt werden, weil er in das Bundesgebiet nicht mit dem erforderlichen Visum eingereist ist (§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG). Hiervon kann nur dann abgesehen werden, wenn entweder die Voraussetzungen eines Anspruches auf Erteilung eines Aufenthaltstitels erfüllt sind oder es auf Grund besonderer Umstände des Einzelfalls nicht zumutbar ist, das Visumverfahren nachzuholen. Diese Ausnahmetatbestände liegen beim Kläger nicht vor. Zunächst besteht aus den o.a. Gründen kein unmittelbar gesetzlicher Anspruch des Klägers auf die Erteilung eines Aufenthaltstitels. Hierbei genügt es nicht, dass dem Ausländer ein Aufenthaltstitel im Ermessenswege zu erteilen ist und dabei das Ermessen der Ausländerbehörde derart eingeschränkt ist, dass eine andere Entscheidung

als die Erteilung nicht in Betracht kommt (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 6. Oktober 2006 - 7 S 32.06 -, juris; OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 4. Juli 2006 - 2 O 210/06 -, juris; Renner, Ausländerrecht - 8. Auflage 2005 -, § 5 AufenthG Rdnr. 60). Zum anderen lässt sich nach dem Vorbringen der Beteiligten nicht feststellen, dass es dem Kläger nicht zumutbar ist, das Visumverfahren nachzuholen. Im Hinblick hierauf macht er geltend, bei Beachtung des Art. 6 GG sei von der Nachholung des Visumverfahrens abzusehen. Dieser Einwand rechtfertigt jedoch eine andere Entscheidung nicht. Es ist davon auszugehen, dass die Einhaltung des Visumverfahrens der Regelfall bleiben soll und dass allein die Verpflichtung, zur Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft in Deutschland vor der Einreise ein Visum einzuholen, Art. 6 Abs. 1 GG nicht verletzt (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 5. Oktober 2006 - 18 B 1767/06 -, ZAR 2006, 413). Es ist für den Kläger nicht unzumutbar, das Visumverfahren nachzuholen. Hierauf bezogen könnte in Betracht kommen, dass im Lichte des Grundrechts des Art. 6 Abs. 1 GG und der besonderen Umstände des Einzelfalls ein Nachholen des Visumverfahrens unzumutbar ist, selbst eine nur vorübergehende Trennung der Eheleute nicht zumutbar erscheint. Der Kläger hat solche Umstände aber nicht dargelegt. Allein der Umstand, dass der Kläger und die Beigeladene die Ehe geschlossen haben, begründet eine Unzumutbarkeit nicht (vgl. Bay. VGH, Beschluss vom 31. März 2006 - 24 C 06.402 -, juris). Vielmehr ist auf die konkreten Auswirkungen für den Kläger abzustellen, die mit dem Nachholen des Visumverfahrens verbunden sind. Solche konkreten Folgen legt der Kläger jedoch nicht dar. Der Senat erachtet die mit dem Nachholen des Visumverfahrens bedingte räumliche Trennung der Eheleute schon deshalb als zumutbar, weil der Kläger und die Beigeladene seit ihrer Eheschließung und damit seit mehreren Jahren räumlich getrennt leben.

Weiter liegen die Voraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nach Abschnitt 5 (§§ 22 bis 26) AufenthG nicht vor: Eine Aufenthaltserlaubnis kann nicht auf der Grundlage des § 23 Abs. 1 Satz 1 AufenthG in Verbindung mit der Bleiberechtsregelung des Nds. Ministeriums für Inneres und Sport vom 6. Dezember 2006 (Nds. MBl. 2007, 43) erteilt werden. Die Voraussetzungen hierfür liegen erkennbar nicht vor, weil der Lebensunterhalt einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes des Klägers und seiner Familienangehörigen nicht ohne Inanspruchnahme öffentlicher Sozialleistungen gesichert ist (Nr. 2.1 des Erlasses) und der Kläger mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts Celle vom 5. Juli 2005 (Az.: D. E.) wegen einer vorsätzlichen Tat (gemeinschaftlicher Diebstahl) zur einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen verurteilt worden ist (Nr. 5.3 des Erlasses).

Nach erfolglosem Abschluss des Asylverfahrens kann dem Kläger eine Aufenthaltserlaubnis nicht nach § 25 Abs. 1 bis 3 AufenthG erteilt werden. Ferner kann der Kläger einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht auf § 25 Abs. 4 AufenthG stützen. Nach dieser Bestimmung kann die Ausländerbehörde einem Ausländer für einen vorübergehenden Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis erteilen, solange dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen seine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern. Da eine Aufenthaltserlaubnis nach dieser Bestimmung nur zum Zwecke eines vorübergehenden Aufenthalts erteilt werden darf, kann sie nicht rechtliche Grundlage für den vom Kläger begehrten dauerhaften Verbleib im Bundesgebiet sein.

Dem Kläger kann ferner nicht nach § 25 Abs. 5 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen erteilt werden. Nach dieser Regelung kann einem Ausländer, der vollziehbar ausreisepflich-

tig ist, abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, wenn seine Ausreise aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und mit dem Wegfall des Ausreisehindernisses in absehbarer Zeit nicht zu rechnen ist. Unter „Ausreise“ im Sinne dieser Vorschrift ist sowohl die zwangsweise Abschiebung als auch die freiwillige Ausreise zu verstehen. Nur wenn sowohl die Abschiebung als auch die freiwillige Ausreise unmöglich sind, kommt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach dieser Vorschrift in Betracht (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. Juni 2006 - BVerwG 1 C 14.05 -, BVerwGE 126, 192 [196] mit weiteren Nachweisen). Für Angehörige der Gruppe der Roma aus dem Kosovo ist im Allgemeinen davon auszugehen, dass eine freiwillige Ausreise in ihr Heimatland tatsächlich und rechtlich nicht unmöglich ist (st. Rechtsprechung des Senats, zuletzt mit Urteil vom 17. April 2007 - 10 LC 262/05).

Im Hinblick hierauf ist nicht davon auszugehen, dass ein inlandsbezogenes rechtliches Abschiebungshindernis zugunsten des Klägers besteht. Ein solches ergibt sich vorliegend insbesondere nicht aus Art. 6 Abs. 1 GG. Der grundrechtliche Schutz von Familie und Ehe gewährt unmittelbar keinen Anspruch auf einen Aufenthalt im Bundesgebiet. Die Ausländerbehörde hat indessen bei aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen die familiären Bindungen des Ausländers an Personen, die sich berechtigterweise im Bundesgebiet aufhalten, u. a. bei Ermessensentscheidungen, pflichtgemäß, d. h. entsprechend dem Gewicht dieser Bindungen, in ihren Erwägungen zur Geltung zu bringen. Dieser verfassungsrechtlichen Pflicht des Staates zum Schutz von Ehe und Familie entspricht ein Anspruch des Trägers des Grundrechts aus Art. 6 Abs. 1 GG, dass die zuständigen Behörden und Gerichte bei der Entscheidung über den Aufenthalt seine Bindungen an im Bundesgebiet berechtigterweise lebende Familienangehörige und Ehepartner angemessen berücksichtigen (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des 2. Senats vom 31. August 1999 - 2 BvR 1523/99 -, NVwZ 2000, 59; Beschluss der 1. Kammer des 2. Senats vom 1. August 1996 - 2 BvR 1119/96 -, NVwZ 1997, 479). Andererseits drängt im Rahmen der ausländerbehördlichen Entscheidung die Pflicht des Staates, Ehe und Familie zu schützen, ausländerpolitische Belange nicht schon generell zurück. So ist selbst eine zeitweise Trennung von der Familie grundsätzlich mit dem Schutzgedanken des Art. 6 Abs. 1 GG vereinbar (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. November 1984 - 2 BvR 1299/84 -, NVwZ 1985, 260; Beschluss vom 12. Mai 1987 - 2 BvR 1226/83 u. a. -, BVerfGE 76, 1, 41 ff.; BVerwG, Beschluss vom 19. März 1990 - BVerwG 1 B 32.90 -, juris; Beschluss vom 6. August 1993 - BVerwG 1 B 113.93 -, Buchholz 402.240 § 48 AuslG 1990 Nr. 1 m. w. N.).

Vorliegend ist aber festzustellen, dass der Kläger mit der Beigeladenen im Dezember 2003 die Ehe geschlossen hat, er bisher jedoch auf Grund der räumlichen Trennung nicht in ehelicher Lebensgemeinschaft lebt. Infolgedessen wäre mit der Beendigung des Aufenthalts des Klägers eine Trennung der Eheleute nicht verbunden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass gerade die enge personale Beziehung der Ehepartner Kern der verfassungsrechtlichen Gewährleistung der Ehe ist. Der Kläger und die Beigeladene haben nicht konkret dargelegt und glaubhaft gemacht, dass trotz der langjährigen räumlichen Trennung schützenswerte Bindungen bestehen und sie einander Beistand und Unterstützung leisten. So haben der Kläger und die Beigeladene trotz ihrer Eheschließung vor über drei Jahren eine eheliche Lebensgemeinschaft nicht begründet. Der Senat geht hierbei davon aus, dass für den Kläger und die Beigeladene diese Möglichkeit in F. bestanden hat. Weder der Kläger noch die Beigeladene haben beachtliche Gründe substantiiert dargetan, dass diese Möglichkeit nicht bestanden hat. Insoweit genügt nicht das Vorbringen, die Lebensplanung der Beigeladenen habe einen Umzug

nach F. nicht beinhaltet. Der weitere Einwand, die erheblichen Probleme mit dem früheren Ehemann, der in F. wohne, habe einem Umzug nach F. entgegengestanden, greift schon deshalb nicht durch, weil der frühere Ehemann der Beigeladenen bereits im November 2003 nach G. verzogen ist, also bevor der Kläger und die Beigeladene die Ehe geschlossen haben. Der in der Beschwerdebegründung vom 4. April 2007 vorgetragene Einwand des Klägers, die Beigeladene habe erst jetzt erfahren, dass der geschiedene Ehemann in G. wohnhaft sei und sie habe weiterhin Angst, nach F. zurückzukehren, überzeugt nicht. So hat bereits die Beklagte in dem angefochtenen Bescheid vom 31. August 2006 darauf hingewiesen, dass der frühere Ehemann der Beigeladenen nicht mehr in F. wohnt. Auch legt der Kläger weder substantiiert dar noch ist anderweitig ersichtlich, dass die Beigeladene und ihr Sohn im Falle eines Umzuges nach F. durch den früheren Ehemann der Beigeladenen konkret gefährdet sind.

Der Kläger macht mit seiner Beschwerde weiter geltend, dem Sohn der Beigeladenen sei ein Umzug nach F. auch wegen des damit verbundenen Wechsels der Schule nicht zumutbar. Dieser Einwand rechtfertigt eine abweichende Entscheidung nicht. Der Senat erachtet einen Wechsel der Schule im Allgemeinen nicht als unzumutbar. Ein Schulwechsel ist eine alltägliche Erscheinung, beispielsweise auf Grund berufsbedingter Umzüge oder eines Wechsels der Schulform. Anhaltspunkte, die bezogen auf den Sohn der Beigeladenen eine andere Bewertung rechtfertigen, haben weder der Kläger oder die Beigeladene dargelegt noch sind solche anderweitig ersichtlich.

*Vorinstanz: VG Osnabrück, Beschluss vom 25.1.2007, 5 A 306/06*