

Der Ausländer ist nicht unverschuldet an der Ausreise gehindert, wenn ihm die ausländische Botschaft keinen Reisepass mehr ausstellt, nachdem er einen ihm zuvor ausgestellten Reisepass nicht rechtzeitig zur Verlängerung vorgelegt hat und diese Säumnis durch seine Flucht aus einer deutschen Justizvollzugsanstalt mit anschließendem Untertauchen im Bundesgebiet unter falscher Identität bedingt ist.

(Amtlicher Leitsatz)

7 A 8951/06

VG Hannover

Urteil vom 04.10.2007

Aus dem Entscheidungstext:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens; insoweit ist das Urteil vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% der festgesetzten Kosten abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Der am E. in F. /Jordanien geborene Kläger wohnte nach eigenen Angaben seit G. in Kuwait. Die jordanische Botschaft in Kuwait stellte ihm am H. 1987 einen drei Jahre gültigen Reisepass Nr. I. aus. In diesem Reisepass brachte die Deutsche Botschaft in Kuwait am 11. November 1987 einen Sichtvermerk an, mit dem der Kläger am 18. November 1987 nach Deutschland einreiste. In der Folgezeit bezeichnete sich der Kläger selbst als jordanischer Staatsangehöriger J.. Die Stadt K. erteilte ihm am 11. Januar 1988 zu Studienzwecken eine befristete Aufenthaltserlaubnis, die die Beklagte zuletzt am 3. Mai 1994 als Aufenthaltsbewilligung mit Wirkung bis zum 25. Juli 1994 verlängerte.

Der Kläger brach sein Studium ab und tauchte im Bundesgebiet mit falscher Identität unter. Am 19. Januar 2000 wurde er mit einem verfälschten spanischen Reisepass unter der Identität des spanischen Staatsangehörigen L., in M. festgenommen. Daneben befand er sich im Besitz eines weiteren gefälschten spanischen Reisepasses, der auf seinen im Rubrum angegebenen Namen lautete. Im Rahmen seiner Vernehmung gab der Kläger erstmals an, palästinensischer Volkszugehöriger ohne jordanische Staatsangehörigkeit zu sein N..

Mit einem Bescheid vom 22. Februar 2000 wies die Beklagte den Kläger aus dem Bundesgebiet aus und drohte ihm die Abschiebung nach Jordanien O. oder einen anderen Staat an, in den er einreisen

darf oder der zu seiner Rückübernahme verpflichtet ist. Der Kläger erklärte am gleichen Tag Rechtsmittelverzicht und bat um eine schnellstmögliche Abschiebung P.. Hierzu stellte die jordanische Botschaft in Bonn dem Kläger am 13. Juli 2000 einen bis zum 13. Juli 2002 gültigen jordanischen Reisepass Nr. Q. aus. Der Kläger wurde nicht abgeschoben.

Durch Urteil des LG M. vom 1. Februar 2001 wurde der Kläger wegen Betruges in fünf Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 2 Jahren und 6 Monaten verurteilt - R. -. Am 5. Juli 2001 kehrte der Kläger von einem Ausgang in der JVA nicht zurück und tauchte abermals unter.

Am 29. Dezember 2003 wurde der Kläger erneut mit einem verfälschten - nunmehr - niederländischen Reisepass unter der Identität des niederländischen Staatsangehörigen S., in M. festgenommen.

Erneut versuchte die Ausländerbehörde, für den Kläger Passersatzpapiere zu beschaffen. Hierauf teilte die Botschaft des Haschemitischen Königreichs Jordanien unter dem 15. August 2005 mit:

„I refer to your above-mentioned letter and would like to inform you that Mr. T. holds a temporary passport, valid for two years/Gaza, which means that he is not Jordanian national. Therefore a ‘Laisser-Passer’ could not be issued.”

Die Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Amman bestätigte unter dem 2. November 2005 unter Bezugnahme auf den von der Behörde vorgelegten vorläufigen jordanischen Reisepass der T-Serie:

„Die jordanischen ‚Temporary Passports‘ enthalten keine Nationalnummer. Sie werden von jordanischen Behörden für palästinensische Staatsangehörige ausgestellt.

Nach Ablauf des Gültigkeitsdatums berechtigen die Pässe nicht mehr zur Einreise nach Jordanien. Die jordanischen Behörden können also die Ausstellung eines neuen Passes oder Passersatzpapiers verweigern.“

Nach Verbüßung weiterer mehrjähriger Strafen u.a. nach Verurteilung wegen Bandenbetruges wurde der Kläger am 24. November 2006 aus der Strafhaft entlassen und nahm erneut Wohnung in M.. Bereits zuvor hatte er bei der Beklagten unter dem 24. April 2006 die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, hilfsweise einer Duldung beantragt. Auf den Hilfsantrag erteilte ihm die Beklagte am 10. Juli 2006 eine Duldung, deren Gültigkeitsdauer sie fortwährend verlängert. Auf den weitergehenden Antrag teilte die Beklagte den Prozessbevollmächtigten des Klägers unter dem 23. Juni 2006 formlos

und ohne Beifügung einer Rechtsmittelbelehrung mit, dass die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aufgrund der erfolgten Ausweisung nicht möglich sei.

Mit einem am 27. Dezember 2006 beim Verwaltungsgericht Hannover eingegangenen Schriftsatz hat der Kläger Untätigkeitsklage erhoben. Zur Begründung trägt er vor: Die Beklagte habe über seinen Hauptantrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis länger als drei Monate nicht entschieden. Das Schreiben der Beklagten vom 23. Juni 2006 stelle keinen Verwaltungsakt dar. In der Sache habe er einen Anspruch auf Erteilung der Aufenthaltserlaubnis. Seine Abschiebung sei rechtlich unmöglich, weil das Königreich Jordanien ihn nicht „zurücknehme“. Seine Identität sei geklärt. Er habe stets an der Beschaffung von Heimreisepapieren mitgewirkt, erhalte jedoch keinen Reisepass. Auf die Haltung der jordanischen Behörden habe er keinen Einfluss. Die Beklagte habe verschuldet, dass ihm nach seiner erneuten Festnahme am 29. Dezember 2003 kein neues Passersatzpapier ausgestellt worden sei, weil sie nicht rechtzeitig die Verlängerung des am 14. Juli 2002 ungültig gewordenen jordanischen Reisepasses Nr. Q. für ihn beantragt hätte.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verpflichten, ihm eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen,  
hilfsweise  
ihn unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu bescheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hält die Klage für unzulässig, weil sie den im Verwaltungsverfahren gestellten Hilfsantrag des Klägers auf Erteilung einer Duldung beschieden hätte. Der Kläger habe deshalb nicht erwarten können, dass auch über seinen im Verwaltungsverfahren gestellten Hauptantrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis entschieden werde. Die Klage sei auch unbegründet. Der Kläger sei bestandskräftig wegen schwerer Straftaten ausgewiesen. Sie habe ihn inzwischen aufgefordert, sich ein palästinensisches Identitätspapier zu verschaffen, wenn er denn kein jordanisches Ausweispapier mehr erhalte. Die Antwort der palästinensischen Vertretung in U. stehe aus. Dessen ungeachtet habe der Kläger seine Passlosigkeit verschuldet.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen, die dem Gericht zur Einsicht vorgelegen haben.

## Entscheidungsgründe

Der Klage muss der Erfolg versagt bleiben.

I. Die Untätigkeitsklage ist gemäß § 75 VwGO zulässig. Die Beklagte hat den im Verwaltungsverfahren gestellten Hauptantrag des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis länger als drei Monate ohne zureichenden Grund nicht förmlich beschieden. Die Bescheidung des im Verwaltungsverfahren gestellten Hilfsantrages (hier: auf Erteilung einer Duldung) entbindet nicht von der Verpflichtung, den Hauptantrag des Verwaltungsverfahrens förmlich zu bescheiden.

II. Die Untätigkeitsklage ist jedoch nicht begründet. Der Kläger hat weder einen Anspruch auf Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung der nachgesuchten Aufenthaltserlaubnis (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO), noch den hilfsweise geltend gemachten Anspruch auf Bescheidung seines Antrages aufgrund einer Ermessensentscheidung der Beklagten unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts (§ 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO).

Dem vom Kläger geltend gemachten Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis steht § 11 Abs. 1 Satz 2 des Aufenthaltsgesetzes vom 30.7.2004 (BGBl. I S. 1950), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.8.2007 (BGBl. I S. 1970) - AufenthG - entgegen. Der Kläger ist bestandskräftig ausgewiesen, nachdem er am 22. Februar 2000 erklärt hatte, auf Rechtsmittel gegen den unbefristeten Ausweisungsbescheid der Beklagten vom gleichen Tage zu verzichten. Er ist damit vollziehbar ausreisepflichtig. Ihm wird deshalb auch beim Vorliegen der Voraussetzungen eines Anspruchs nach dem AufenthG grundsätzlich kein Aufenthaltstitel erteilt.

1. Zum Hauptantrag des Klageverfahrens: Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach der Ausnahmenvorschrift des § 25 Abs. 5 AufenthG. Nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG „kann“ die Ausländerbehörde nach Ermessen unter den dort genannten Voraussetzungen auch einem vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländer abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis erteilen. Anhaltspunkte für eine Ermessensreduktion auf „Null“ liegen im Hinblick auf den Tatbestand des wiederholt mit falscher Identität im Bundesgebiet untergetauchten Klägers nicht vor.

2. Die „Soll“-Vorschrift des § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG ist ungeachtet der übrigen Tatbestandsvoraussetzungen des § 25 Abs. 5 AufenthG, die auch im Zusammenhang mit der „Soll“-Vorschrift zu beachten sind (BVerwG, Urteil vom 27.6.2006, BVerwGE 126, S. 192 = NVwZ 2006, S. 1418), bereits deshalb nicht anwendbar, weil die Abschiebung des Klägers zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung noch nicht 18 Monate ausgesetzt ist. Die Beklagte hat dem Kläger erstmals am 10. Juli

2006 eine Duldung erteilt, die nach § 60a AufenthG mit der Aussetzung der Abschiebung im Sinne von § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG gleichzusetzen ist. Zum maßgeblichen Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 4. Oktober 2007 sind danach die erforderlichen 18 Monate noch nicht verstrichen.

3. Zum Hilfsantrag des Klageverfahrens: Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Bescheidung seines Antrages auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, weil der Beklagten das Ermessen in § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG nicht eröffnet ist.

Die in dieser Vorschrift normierte Ermächtigung der Beklagten, dem Kläger nach Ermessen abweichend von § 11 Abs. 1 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, steht ungeachtet der übrigen Tatbestandsvoraussetzungen unter dem Vorbehalt des Verbots nach § 25 Abs. 5 Satz 3 AufenthG. Nach dieser Vorschrift darf die Aufenthaltserlaubnis auch nach der Ausnahmenvorschrift des § 25 AufenthG nur erteilt werden, wenn der Ausländer unverschuldet an der Ausreise gehindert ist.

Dies ist vorliegend nicht der Fall. Der Kläger hat das bestehende Ausreisehindernis nach Jordanien in Gestalt seiner Passlosigkeit (vgl. hierzu BVerwG, ebd.) vorwerfbar zu vertreten. Der in § 25 Abs. 5 Satz 4 AufenthG bezeichnete Katalog der Verschuldensgründe ist nicht abschließend, wie bereits aus der Einleitung „insbesondere“ folgt. Ein Verschuldensgrund kann deshalb auch darin liegen, dass die ausländische Botschaft (hier: Jordaniens) dem Ausländer, den sie nicht als ihren Staatsangehörigen ansieht (hier: palästinensischer Volkszugehöriger), keinen Reisepass mehr ausstellt, nachdem dieser einen ihm zuvor ausgestellten Reisepass nicht rechtzeitig zur Verlängerung vorgelegt hat und diese Säumnis durch seine Flucht aus einer deutschen Justizvollzugsanstalt mit anschließendem Untertauchen im Bundesgebiet unter falscher Identität bedingt ist. So verhält es sich hier.

Die jordanische Botschaft in V. hatte dem in einer deutschen Justizvollzugsanstalt inhaftierten Kläger am 13. Juli 2000 einen bis zum 13. Juli 2002 gültigen jordanischen Reisepass Nr. Q. ausgestellt. Am 5. Juli 2001 kehrte der Kläger von einem Ausgang in die JVA nicht zurück und tauchte im Bundesgebiet mit falscher niederländischer Identität unter. Erst am 29. Dezember 2003 konnte er erneut in M. festgenommen werden. Zu diesem Zeitpunkt war die Geltungsdauer seines jordanischen Reisepasses bereits seit ca. 1 1/2 Jahren abgelaufen und die Botschaft Jordaniens weigert sich nunmehr, ihm einen neuen Reisepass auszustellen, weil das palästinensischen Volkszugehörigen erteilte und ungültig gewordene Reisedokument nicht rechtzeitig zur Verlängerung vorgelegt worden ist. Damit ist die Flucht des Klägers aus dem bundesdeutschen Strafvollzug verbunden mit seinem unter falscher Identität erfolgten Untertauchen im Bundesgebiet kausal für das Fehlen eines gültigen jordanischen Einreisepapiers.

Der Einwand des Klägers, nicht er, sondern die Beklagte habe seine Passlosigkeit und mithin das Ausreisehindernis verschuldet, verfährt nicht. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, für einen flüchtigen und untergetauchten Ausländer bei dessen Heimatvertretung die Verlängerung des Reisepasses - quasi auf Vorrat - zu beantragen. Sie kann es auch gar nicht, weil es hierzu der Mitwirkung des Ausländers gegenüber der Heimatvertretung bedarf. Es ist gemäß §§ 3, 48 Abs. 3 AufenthG Sache des Ausländers, stets im Besitz eines gültigen Passes oder Passersatzes zu sein, sofern er nicht von der Passpflicht durch Rechtsverordnung befreit ist. Dass der Kläger während der Zeit seines Untertauchens dieser Pflicht nicht durch den Besitz eines verfälschten niederländischen Reisepasses genüge, versteht sich von selbst.

Auch soweit der Kläger der Beklagten vorhält, sie habe seine Passlosigkeit jedenfalls dadurch verschuldet, dass sie nicht sogleich nach seiner erneuten Festnahme am 29. Dezember 2003 die Verlängerung oder Neuausstellung seines seit 14. Juli 2002 ungültigen jordanischen Reisepasses beantragt, sondern Anstrengungen hierzu erst weitere ca. 1 1/2 Jahre später im Jahre 2005 unternommen hatte, verfährt der Einwand nicht. Die Rechtspflicht nach §§ 3, 48 Abs. 3 AufenthG trifft den Ausländer und nicht die Behörde auch dann, wenn dieser inhaftiert ist. Der Ausländerbehörde ist auch nicht zuzumuten, die sich ständig ändernde ausländische Rechtslage in den jeweiligen Heimatstaaten über die Erteilung von Reisepässen an Staats- und Nicht-Staatsangehörige zu verfolgen. Auch durfte sie aufgrund der früheren und bis zu seinem erstmaligen Untertauchen 1994 stets wiederholten Angaben des Klägers davon ausgehen, dass es sich bei ihm um einen jordanischen Staatsangehörigen handelt. Sofern überhaupt ein Mitverschulden der Beklagten als Verwahrstelle des ungültig gewordenen jordanischen Reisepasses des Klägers festzustellen wäre, träte es hinter das durch seine Flucht und das im Bundesgebiet erfolgte Untertauchen begründete Verschulden des Klägers zurück.

Nach alledem ist der Beklagten auch eine Ermessensentscheidung nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG über den Antrag des Klägers auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nicht eröffnet.

Die Klage ist deshalb mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO abzuweisen. Die Entscheidung hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit wegen der Kosten folgt aus § 167 VwGO in Verbindung mit den §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Gründe, die Berufung durch das Verwaltungsgericht zuzulassen, liegen nicht vor.