

Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen

Beschluss vom 19.11.2008

Tenor

Der angefochtene Beschluss wird geändert.

Der Klägerin wird für das erstinstanzliche Verfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und der zur Vertretung bereite Rechtsanwalt W. C., L., beigeordnet.

Das Beschwerdeverfahren ist gerichtsbührenfrei. Kosten des Beschwerdeverfahrens werden nicht erstattet.

Gründe

Der Klägerin ist für das erstinstanzliche Verfahren Prozesskostenhilfe zu bewilligen, weil sie nach ihren persönlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht aufbringen kann und die Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet (§ 166 VwGO i. V. m. § 114 ZPO).

Hinreichende Aussicht auf Erfolg im Sinne des § 114 ZPO bedeutet bei einer an Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 19 Abs. 4 GG orientierten Auslegung des Begriffs einerseits, dass Prozesskostenhilfe nicht erst und nur dann bewilligt werden darf, wenn der Erfolg der beabsichtigten Rechtsverfolgung gewiss ist, andererseits auch, dass Prozesskostenhilfe versagt werden darf, wenn ein Erfolg in der Hauptsache zwar nicht schlechthin ausgeschlossen, die Erfolgchance aber nur eine entfernte ist. Die Prüfung der Erfolgsaussichten eines Rechtsschutzbegehrens darf dabei nicht dazu dienen, die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung selbst in das summarische Verfahren der Prozesskostenhilfe vor zu verlagern und dieses an die Stelle des Hauptsacheverfahrens treten zu lassen. Das Prozesskostenhilfverfahren will den grundrechtlich garantierten Rechtsschutz nicht selbst bieten, sondern zugänglich machen. Schwierige, bislang nicht ausreichend geklärte Rechts- und Tatsachenfragen dürfen nicht im Prozesskostenhilfverfahren geklärt werden.

Vgl. etwa BVerfG, Beschlüsse vom 10. August 2001 – 2 BvR 569/01 –, DVBl. 2001, 1748, vom 30. Oktober 1991 – 1 BvR 1386/91 –, NJW 1992, 889 und vom 13. Juli 2005 – 1 BvR 175/05 –; Senatsbeschluss vom 30. Juni 2006 – 18 E 621/06 –.

Gemessen hieran bestehen hinreichende Erfolgsaussichten für die beabsichtigte Rechtsverfolgung. Der Klageausgang erweist sich gegenwärtig als offen.

Die Klägerin, die mit Blick darauf, dass sie die zunächst durch Geburt gemäß § 4 Abs. 1 StAG erworbene deutsche Staatsangehörigkeit durch eine erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung des vormaligen Ehemann ihres Mutter (Urteil des AG X. vom 8. November 2005) rückwirkend zum Erwerbszeitpunkt verloren hat,

– vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 24. Oktober 2006 – 2 BvR 696/04 –, InfAuslR 2007, 79; Senatsbeschluss vom 31. Juli 2007 – 18 A 2065/06–, juris.

eines Aufenthaltstitels bedarf (vgl. § 4 Abs. 1 AufenthG), kann einen solchen nicht von ihrer Mutter ableiten, weil diese über keinen (mehr) verfügt. Diesbezüglich wird auf den die Mutter betreffenden Senatsbeschluss im Verfahren 18 E 817/08 vom heutigen Tage verwiesen.

Dagegen erscheint es offen, ob die Klägerin einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 38 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG hat. Danach ist einem ehemaligen Deutschen eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn er bei Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit seit mindestens einem Jahr seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet hatte. In diesem Zusammenhang stellen sich zumindest mehrere zum Teil schwierige Rechtsfragen, deren Klärung sich in einem Prozesskostenhilfverfahren verbietet.

So ist bereits klärungsbedürftig, wer als ehemaliger Deutscher im Sinne des § 38 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG gilt. Der Begriff wird im Aufenthaltsgesetz nicht definiert. Er findet sich im Staatsangehörigkeitsgesetz (vgl. dessen §§ 13, 38) und soll die ehemaligen Deutschen umfassen, die die deutsche Staatsangehörigkeit besessen haben, wobei unerheblich sein soll, auf welchem Wege sie ursprünglich erworben wurde.

Vgl. HK-AuslR/Geyer, 1. Auflage, § 38 AufenthG Rn. 5; Renner, AuslR, 8. Auflage, § 38 AufenthG Rn. 5; Berlitz in: GK-AuslR, Stand Juni 2007, § 38 AufenthG Rn. 7.

Dagegen sollen nach anderer Ansicht Personen nicht begünstigt werden, bei denen – wie hier – durch zivilrechtliches Gestaltungsurteil die Vater-Kind-Beziehung auf den Tag der Geburt aufgehoben worden ist. Derartige Fälle sollen nach dieser Meinung aber immerhin noch von § 38 Abs. 5 AufenthG erfasst werden, der unter anderem dessen Absatz 1 für entsprechend anwendbar erklärt, wenn ein Ausländer aus einem von ihm nicht zu vertretenen Grunde bisher von deutschen Stellen als Deutscher behandelt wurde,

– so VG München, Urteil vom 12. Dezember 2006 – M 12 K 06.3641, M 12 K 06.3726
–, –

was vorliegend gegebenenfalls einer – ebenfalls bisher nicht erfolgten – Prüfung zu unterziehen wäre.

Bei Beantwortung der Frage, welchen Einfluss es auf den Anwendungsbereich des § 38 Abs. 1 AufenthG hat, dass im Falle einer erfolgreichen Vaterschaftsanfechtung die deutsche Staatsangehörigkeit rückwirkend auf den Erwerbszeitpunkt verloren geht, wird zu berücksichtigen sein, dass es nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts für das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht keine Rechtsregel gibt, nach der ein zunächst wirksamer, jedoch ex tunc vernichteter Rechtsakt so zu behandeln ist, als wäre er von vornherein unwirksam gewesen.

So ausdrücklich Urteil vom 29. Oktober 1996 – 1 C 37.93 –, Buchholz 132.0 § 9 1. StARegG Nr. 5 = EZAR 278 Nr. 4; ebenso Senatsbeschluss vom 31. Januar 2008 – 18 A 4547/06 –, AuAS 2008, 62 = NWVBl. 2008, 300.

Für die Einbeziehung der Fälle einer erfolgreichen Vaterschaftsanfechtung in den Anwendungsbereich des § 38 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG könnte ein Vergleich mit dessen Nr. 1 sprechen. Im Unterschied zu der dortigen Regelung wird in Nr. 2 nicht vorausgesetzt, dass der ehemalige Deutsche seinen gewöhnlichen Aufenthalt als Deutscher im Bundesgebiet hatte. Auch sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass es sich insofern um ein Redaktionsversehen handeln könnte und deshalb dem unterschiedlichen Wortlaut keine Bedeutung zukommt.

Vgl. hierzu HK-AuslR/Geyer, 1. Auflage, § 38 AufenthG Rn. 12.

Weiter ist ungeklärt, ob von § 38 Abs. 1 Satz 1 AufenthG nur der Verlust der Staatsangehörigkeit kraft Gesetzes erfasst werden soll, also ausschließlich die in den §§ 17 ff. StAG geregelten Fälle privilegiert werden sollen,

– so Nr. 38.1.3 der Vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern zum AufenthG und zum FreizügG/EU; Hailbronner, Ausländerrecht, Stand Dezember 2005, § 38 AufenthG Rn. 6 –

zu denen der durch eine erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung ex tunc wirkende Verlust einer durch Geburt nach § 4 Abs. 1 Satz 1 StAG erworbenen deutschen Staatsangehörigkeit nicht zählt, oder ob alle Verlustgründe, namentlich auch der durch eine erfolgreichen Vaterschaftsanfechtung eingetretene, eingeschlossen werden.

Vgl. hierzu HK-AuslR/Geyer, 1. Auflage, § 38 AufenthG Rn. 11; Berlit, a. a. O., § 38 AufenthG Rn. 9.

Insoweit ist zwar einerseits nach allgemeiner Rechtsüberzeugung davon auszugehen, dass § 4 Abs. 1 Satz 1 StAG den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit unter den Vorbehalt stellt, dass die Vaterschaft nicht erfolgreich angefochten wird,

– vgl. BVerfG, Beschluss vom 24.10.2006 – 2 BvR 696/04 –, a. a. O.

was es nahe legen könnte, dass derartige Fälle vom Anwendungsbereich des § 38 Abs. 1 Satz 1 AufenthG ausgenommen sein sollen. Damit könnte schon auf dieser Ebene dem Missbrauch der Vaterschaftsanerkennung durch kollusives Zusammenwirken des Anerkennenden und der Kindesmutter zur Erlangung der deutschen Staatsangehörigkeit durch deren Kind begegnet werden.

Andererseits hat das Bundesverfassungsgericht in der vorgenannten Entscheidung herausgestellt, dass gesetzliche Vorschriften oder sonstige Rechtsakte, die eine einmal wirksam erworbene deutsche Staatsangehörigkeit in Wegfall zu bringen beanspruchen, der Prüfung am Maßstab des Art. 16 Abs. 1 GG nicht dadurch entgehen, dass der Wegfall rückwirkend zum Erwerbszeitpunkt vorgesehen ist und die Staatsangehörigkeit danach von einem ex-post-Standpunkt aus als nie erworben erscheint. Darin könnte ebenso wie in dem oben angeführten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Oktober 1996 – 1 C 37.93 – zum Ausdruck kommen, dass der Rechtsakt der Einbürgerung nicht in jeder Hinsicht als von vornherein unwirksam zu behandeln ist und auch die erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung zum Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit im Sinne des § 38 Abs. 1 Satz 1 AufenthG führt.

Zu klären ist gegebenenfalls weiterhin, ob die Ausschlussfrist des § 38 Abs. 1 Satz 2 AufenthG gewahrt ist. Danach ist der Antrag auf Erteilung der hier in Rede stehenden Aufenthaltserlaubnis innerhalb von sechs Monaten nach Kenntnis vom Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit zu stellen, wobei nach wohl herrschender Meinung nicht bereits die Kenntnis von den Verlustgründen reicht, sondern erst die hinreichend sichere Kenntnis vom Verlust der Staatsangehörigkeit die Frist in Gang setzt.

Vgl. hierzu Hailbronner, a. a. O., § 38 AufenthG Rn. 10 f.; Renner, a. a. O., § 38 AufenthG Rn. 11; Berlit, a. a. O., § 38 AufenthG Rn. 27 ff.; Nr. 38.1.3 der Vorläufigen Anwendungshinweise des Bundesministeriums des Innern zum AufenthG und zum FreizügG/EU.

Hierzu sei vorsorglich angemerkt, dass es bisher keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine verspätete Antragstellung in diesem Sinne gibt. Zwar erfolgte die erfolgreiche Vaterschaftsanfechtung bereits durch Urteil des AG X. vom 8. November 2005, während die Klägerin nach Aktenlage ausweislich einer am 26. Februar 2007 erteilten Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 3 Satz 2 AufenthG möglicherweise erst an diesem Tag einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gestellt hat. Allerdings ist der Mutter der Klägerin, auf deren Kenntnis als gesetzliche Vertreterin abzustellen ist, noch am 20. Juli 2006 nach Maßgabe des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Satz 2 AufenthG, also zum Familiennachzug zu einem minderjährigen deutschen Kind, eine Aufenthaltserlaubnis bis zum 18. Januar 2008 erteilt worden. Dass die Mutter vor Erteilung der Fiktionsbescheinigung die hier geforderte Kenntnis erlangt hatte, ist den Verwaltungsvorgängen nicht zu entnehmen.

Das Beschwerdeverfahren der Klägerin ist gemäß Nr. 5502 des Kostenverzeichnisses zum Gerichtskostengesetz gebührenfrei. Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens werden gemäß § 166 VwGO iVm § 127 Abs. 4 ZPO nicht erstattet.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Vorinstanz: VG Düsseldorf, Beschluss vom 11.6.2008, 7 K 2505/08