

Sachgebiet 5/1/2 Aufenthaltserlaubnis

Normen AufenthG § 23
AufenthG § 25 Abs. 5
AufenthG § 85
AufenthG § 104a Abs. 1
EMRK Art. 8

Schlagworte Aufenthaltsdauer
Auslandsaufenthalt
Unterbrechung

Leitsatz

1. Sowohl gemäß Nr. I.1.1 der Anordnung des Innenministeriums nach § 23 AufenthG über ein Bleiberecht für im Bundesgebiet wirtschaftlich und sozial integrierte ausländische Staatsangehörige vom 20.11.2006 als auch gemäß § 104a Abs. 1 AufenthG ist für die Erfüllung der ununterbrochenen Aufenthaltszeit nur eine kurzfristige erlaubte Auslandsreise unschädlich.
2. Eine kurzfristige erlaubte Auslandsreise setzt voraus, dass es sich um einen bloß vorübergehenden Aufenthalt im Ausland handelt, nicht aber um eine Ausreise auf Dauer, bei der eine Rückkehr ins Bundesgebiet nicht oder nicht in absehbarer Zeit geplant ist.
3. Eine Anwendung des § 85 AufenthG auf eine Unterbrechung der Aufenthaltszeit durch einen Auslandsaufenthalt scheidet aus.

VGH Baden-Württemberg

Vorinstanz VG Stuttgart

Urteil vom 09.12.2009 - 13 S 2092/09 -
(Az. - 4 K 4239/08 -)

Rechtskraft nein

VENZA-Deckblatt mit Leitsatz

VENZA-Blatt ohne Leitsatz



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

Im Namen des Volkes Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.

- Kläger -
- Berufungskläger -

prozessbevollmächtigt:

gegen

Stadt Ostfildern,
vertreten durch den Oberbürgermeister,
Gerhard-Koch-Straße 1, 73760 Ostfildern,

- Beklagte -
- Berufungsbeklagte -

wegen Aufenthaltserlaubnis

hat der 13. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Funke-Kaiser, den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Haller und die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Dr. Bauer aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. Dezember 2009

für Recht erkannt:

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 4. Juni 2009 - 4 K 4239/08 - wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Kläger begehren die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen aus humanitären Gründen.

Die im Bundesgebiet geduldeten Kläger sind serbische, möglicherweise auch kosovarische Staatsangehörige und gehören der Volksgruppe der Roma an. Der am 3.5.1978 geborene Kläger zu 1 und die am 5.10.1979 geborene Klägerin zu 2 sind miteinander verheiratet. Die in den Jahren 2002, 2003 und 2005 im Bundesgebiet geborenen Kläger zu 3 - 5 sind deren gemeinsame Kinder. Die Kläger zu 1 und 2 reisten im Jahre 1999 in die Bundesrepublik Deutschland ein. Alle Kläger mit Ausnahme der Klägerin zu 2 haben mittlerweile Asylverfahren erfolglos betrieben.

Die Kläger sind in einer Obdachlosenunterkunft der Beklagten untergebracht. Laut Einweisungsverfügung der Beklagten vom 27.12.2006 (Verlängerung) handelt es sich um drei Zimmer, für die die Kläger eine monatliche Benutzungsgebühr in Höhe von 471,24 EUR zu zahlen haben. Der Verfügung zufolge werden die Gemeinschaftsflächen (Küche, Bad/WC, Flur) von allen Bewohnern gemeinsam genutzt. Auf dem Abdruck der Verfügung in den Akten der Beklagten befindet sich ein Aktenvermerk vom 9.2.2007, wonach es sich um eine abgeschlossene Wohnung handle.

Auf einem Meldeblatt in den Akten der Beklagten (AS. 138) ist festgehalten: „*Wegzug nach unbekannt am 13.6.2005*“. Auf einem weiteren Meldebogen (VAS 140) ist für den 1.7.2005 „*Wiederzuzug aus dem Ausland*“ vermerkt.

In dem Bericht der Bundespolizeiinspektion Saarbrücken zur Rücküberstellung der Kläger vom 11.7.2005 wird ausgeführt, diese und andere Mitglieder ihrer Großfamilie seien am 8.7.2005 gegen 6.30 Uhr von der französischen

Polizei am Bahnhof von Verdun angetroffen, überprüft und aufgrund ihrer fehlenden Pässe und Visa wegen unerlaubter Einreise in die Republik Frankreich festgenommen worden. Sie hätten gegenüber der französischen Polizei angegeben, mit dem Zug in Richtung Lyon unterwegs gewesen zu sein, in Verdun seien ihre Barmittel erschöpft gewesen. Nach ihren eigenen Angaben seien sie am 6.7.2005 von Stuttgart aus in Richtung Frankreich abgereist. Nach ihrer Ankunft in Verdun hätten sie in den dortigen Straßen übernachtet. Fahrkarten hätten sie nicht bei sich gehabt. Nach erfolgter Rücküberstellung aus Frankreich am 8.7.2005 sei bei der Überprüfung festgestellt worden, dass die Kläger außer ihren Duldungen u.a. noch ein Schreiben des Regierungspräsidiums Stuttgart, Bezirksstelle für Asyl, vom 14.6.2005 bei sich geführt hätten. Darin seien sie aufgefordert worden, sich zur Vorbereitung der freiwilligen Rückkehr mit der Behörde in Verbindung zu setzen. Auch nach ihrer Rückkehr aus Frankreich erhielten die Kläger Duldungen.

Unter dem 28.11.2006 beantragten die Kläger die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. In dem Antragsformular ist als Aufenthaltswitzweck „*Erwerbstätigkeit*“ angekreuzt. In einem Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 30.10.2006 berief sich dieser indes allein auf humanitäre Gründe (§ 25 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 8 EMRK). Mit Schreiben vom 22.11.2006 führte er ergänzend aus, er meine, dass die Kläger unter die Voraussetzungen der Altfallregelung vom 17.11.2006 fielen. Kurz darauf gaben diese die in ihrem Besitz befindlichen serbischen Reisepässe bei der Beklagten ab.

Mit Bescheid vom 6.5.2008 lehnte die Beklagte den Antrag der Kläger ab; den Klägern zu 4 und 5 drohte sie zudem die Abschiebung in die Bundesrepublik Serbien oder den Kosovo an, falls sie die Bundesrepublik Deutschland nicht spätestens einen Monat nach Bestandskraft dieser Verfügung verließen. Punkt 1 der Anordnung des Innenministeriums nach § 23 AufenthG vom 20.11.2006 sei nicht erfüllt. Die Kläger hätten Ende Mai/Anfang Juni die Obdachlosenunterkunft verlassen und seien untergetaucht. Am 6.7.2005 seien sie nach Frankreich gereist. Sie hätten dort mit ihren Onkeln, Tanten, Brüdern und Cousins leben und ihren Lebensmittelpunkt dorthin verlegen wollen. Sie seien jedoch von der französischen Polizei festgenommen und am 8.7.2005 nach Deutschland zurück überstellt worden. Sie hätten sich damit zwar noch

kurzfristig, jedoch ohne Erlaubnis der Ausländerbehörde außerhalb der Bundesrepublik Deutschland aufgehalten. Zudem hätten sie vorsätzlich behördliche Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung hinausgezögert oder behindert. Sie hätten zwar zur Erlangung der Aufenthaltserlaubnis einen gültigen serbischen Reisepass vorgelegt. Sie hätten diesen jedoch bereits seit fast zehn Monaten besessen und ihn trotz mehrerer Aufforderungen zur Verhinderung einer möglichen Abschiebung nicht bei der Ausländerbehörde vorgelegt. Des Weiteren seien sie aus ihrer Obdachlosenunterkunft verschwunden, untergetaucht und illegal nach Frankreich gereist, um einer Abschiebung in ihre Heimat zu entgehen. Auch eine Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG könne den Klägern nicht erteilt werden. Sie verfügten nicht über ausreichenden Wohnraum, da sie in einer kommunalen Obdachlosenunterkunft wohnten. Zudem sei zu ihren Lasten zu werten, dass sie ihren Nationalpass der Ausländerbehörde nicht unverzüglich vorgelegt hätten. Die von ihnen ausgeführte Integration der Familie zu „faktischen Inländern“ könne nicht nachvollzogen werden. Die Kläger zu 1 und 2 befänden sich noch nicht einmal zehn Jahre im Bundesgebiet und hätten keinen deutschen Schulabschluss. Sie seien beide im Kosovo aufgewachsen, beherrschten die Sprache und könnten sich in die dortigen Lebensverhältnisse wieder einfügen. Die Kläger zu 3 - 5 besuchten noch nicht die Schule und könnten sich daher auch problemlos in die Gesellschaft ihres Heimatlandes einfügen. Zudem könne nicht von einer erfolgreichen Integration gesprochen werden, wenn die Familie sich der Abschiebung durch die Nichtaushändigung der gültigen Nationalpässe und Untertauchen entziehe.

Die fristgerecht erhobenen Widersprüche der Kläger wies das Regierungspräsidium Stuttgart mit Widerspruchsbescheid vom 20.10.2008 zurück. Darin wird ausgeführt: Seit der Rückkehr in das Bundesgebiet im Juli 2005 sei der Kläger zu 1 als Teilzeitmitarbeiter bei der Firma Mc Donalds beschäftigt. Im März 2007 habe er zusätzlich eine geringfügige befristete Beschäftigung in einer Autowaschanlage angenommen. Zumindest bis November 2006 hätten die Kläger zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts zusätzliche öffentliche Leistungen bezogen. Die erforderliche ununterbrochene Aufenthaltszeit von sechs Jahren sei nicht erfüllt, weil die Kläger im Juni 2005 untergetaucht seien und sich unerlaubt in Frankreich aufgehalten hätten, wo sie am 8.7.2005 festge-

nommen worden seien. Gemäß Nr. 1.1, Buchstabe i der Anwendungshinweise des Innenministeriums zur Anordnung vom 20.11.2006 führe die Weiterreise in einen anderen Dublin-Staat auch dann zu einer Unterbrechung des Inlandsaufenthalts, wenn eine Rücküberstellung erfolgt sei. Nach Nr. 2.3. der ergänzenden Hinweise des Innenministeriums zu den vorläufigen Anwendungshinweisen zum Aufenthaltsgesetz gelte das Gleiche für die gesetzliche Bleiberechtsregelung des § 104a AufenthG. Gemäß § 50 Abs. 4 AufenthG seien die Kläger mit ihrer unerlaubten Einreise und dem unerlaubten Aufenthalt in Frankreich ihrer Ausreisepflicht nicht nachgekommen. Nach Aktenlage sei auch kein rechtliches oder tatsächliches Ausreisehindernis im Sinne von § 25 Abs. 5 AufenthG ersichtlich. Die Kläger zu 1 und 2 lebten erst seit acht Jahren im Bundesgebiet und hätten die überwiegende Zeit ihres Lebens in ihrem Heimatland verbracht. Ihnen sei es deshalb möglich und zumutbar zusammen mit ihren minderjährigen Kindern in ihr Heimatland zurückzukehren. Die minderjährigen Kläger zu 3 - 5 teilten insoweit das aufenthaltsrechtliche Schicksal ihrer Eltern. Die gegen die Kläger zu 4 und 5 ergangenen Abschiebungsandrohungen seien zwischenzeitlich obsolet geworden, nachdem sie das Bundesamt bestandskräftig zur Ausreise aufgefordert und ihnen anderenfalls die Abschiebung in das Kosovo angedroht habe.

Die Kläger haben am 12.11.2006 Klage vor dem Verwaltungsgericht Stuttgart erhoben. Sie machen ergänzend geltend, der Kläger zu 1 arbeite bereits seit dem 23.3.2003 bei Mc Donalds. Aufenthaltsrechtlich relevante Vorstrafen gebe es nicht.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 4.6.2009 abgewiesen. In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt: Ein Anspruch nach § 104a AufenthG bzw. § 23 AufenthG i.V.m. der Anordnung des Innenministeriums vom 20.11.2006 scheitere schon daran, dass sich die Kläger zum jeweiligen Stichtag nicht seit mindestens sechs Jahren im Bundesgebiet aufgehalten hätten, weil sie nach ihrem Untertauchen im Juni 2005 nach Frankreich ausge-reist seien und hierbei ihren Duldungsstatus verloren hätten. Die vorherigen Aufenthaltszeiten könnten daher nicht auf die Mindestdauer des langjährigen Aufenthalts angerechnet werden. Auch nach § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG i.V.m. Art. 8 Abs. 1 EMRK ergebe sich kein Abschiebungshindernis. Im Rah-

men der Eingriffsrechtfertigung nach Art. 8 Abs. 2 EMRK sei eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorzunehmen. Für die Kläger spreche der insgesamt lange Aufenthalt im Bundesgebiet, die bei allen Klägern vorhandenen deutschen Sprachkenntnisse, das Fehlen von Straftaten sowie das Bemühen um die Sicherung des Lebensunterhalts durch den Kläger zu 1, neuerdings auch durch die Klägerin zu 2. Dagegen spreche auf der anderen Seite der Umstand, dass die Sicherung des Lebensunterhalts bisher nicht gelungen sei. Die mündliche Verhandlung habe ergeben, dass der Kläger zu 1 aus seiner Teilzeitbeschäftigung bei Mc Donalds ein monatliches Durchschnittsnettoeinkommen von ca. 880,-- EUR erziele. Hinzu komme der Verdienst der Klägerin zu 2 aus ihrer neu aufgenommenen Tätigkeit in Höhe von 120,-- EUR im Monat sowie das Kindergeld von ca. 480,-- EUR monatlich. Zusammen seien dies 1.480,-- EUR, wovon die Miete von 472,-- EUR abzuziehen sei. Es verblieben ca. 1.008,-- EUR, während der Bedarf der Familie sich nach den Berechnungen des Sozialamts der Beklagten auf 1.276,05 EUR belaufe. Es klaffe daher eine Lücke von ca. 270,- EUR, die auch derzeit noch durch ergänzende Sozialhilfe abgedeckt werde. Damit sei die wirtschaftliche Integration der Kläger zurzeit nicht gegeben. Hinzu komme der Umstand, dass sie zwischenzeitlich nach Frankreich ausgereist seien und damit bei ihnen keine kontinuierliche Entwicklung hin zu einer zunehmenden Integration festzustellen sei, weil kurzzeitig die Absicht der Eingliederung in die hiesigen Lebensverhältnisse aufgegeben worden sei. Die Entfremdung von den heimatlichen Lebensverhältnissen schreite fort, sei aber noch nicht gravierend, weil die Kläger zu 1 und 2 wegen ihres langjährigen Aufenthalts im Heimatland noch mit den Verhältnissen dort vertraut seien. Allerdings könnten die Kläger zu 3 - 5 die Roma-Sprache als Muttersprache der Kläger zu 1 und 2 nur sehr unzureichend sprechen, wie ihre Aussage in der mündlichen Verhandlung ergeben habe. Als Ergebnis der Abwägung sei festzuhalten, dass der Aspekt der noch nicht erreichten wirtschaftlichen Integration der Kläger bislang das größte Gewicht habe, so dass noch nicht von einer hinreichenden „Verwurzelung“ ausgegangen werden könne. Das Urteil des Verwaltungsgerichts ist den Klägern am 10.6.2009 zugestellt worden.

Die Kläger machen zur Begründung ihrer vom Senat zugelassenen Berufung fristgerecht geltend: Der Kläger zu 1 sei inzwischen in ein unbefristetes Voll-

zeitarbeitsverhältnis im Rotationssystem bei Mc Donalds übernommen worden. Sie erfüllten die Voraussetzungen des Art. 8 EMRK. Die Kläger zu 1 und 2 seien im Jahre 1999 ins Bundesgebiet eingereist, die Kläger zu 3 - 5 seien im Bundesgebiet geboren. Seither befänden sie sich bis auf eine kurzfristige Unterbrechung im Jahr 2005 ununterbrochen im Bundesgebiet. Allgemeine Ausschussgründe seien nicht ersichtlich, insbesondere lägen keine aufenthaltsrechtlich relevanten Vorstrafen vor. Zugunsten der Kläger müsse insbesondere der fast zehnjährige Aufenthalt im Bundesgebiet ins Gewicht fallen. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung sprächen die guten deutschen Sprachkenntnisse für die Kläger. Ihr Lebensunterhalt sei mittlerweile hinreichend gesichert. Der Kläger zu 1 beziehe einen Nettolohn von etwa 900,-- EUR monatlich. Hinzu komme ein „Nebenjob“ bei einer Reinigungsfirma. Die Klägerin zu 2 arbeite ebenfalls bei dieser Firma auf 400,-- Euro-Basis. Die Kläger zu 3 - 5 seien hier im Bundesgebiet geboren und hätten keinerlei Bezug zum Kosovo. Neben der deutschen Sprache beherrschten sie nur noch die Roma-Sprache als Muttersprache, allerdings nur sehr unzureichend. Sie sprächen weder albanisch noch serbokroatisch. Nicht außer Acht gelassen werden könne auch die ethnische Volkszugehörigkeit der Kläger. Sie würden nach wie vor im Kosovo als „Menschen zweiter Klasse“ behandelt und angesehen werden.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat der Kläger zu 1 ergänzend informatorisch angegeben, sie hätten sich nur für 24 Stunden in Frankreich aufgehalten. Aus Angst vor einer drohenden Abschiebung hätten sie das Bundesgebiet endgültig verlassen wollen. Am 23.6.2005 seien sie aus dem Wohnheim ausgezogen und hätten ihren Hausstand aufgelöst. Er wisse nicht mehr, wo sie sich in der Zwischenzeit bis zu ihrer Ausreise nach Frankreich aufgehalten hätten; möglicherweise hätten sie Urlaub bei Verwandten in Hamburg gemacht. Er arbeite seit Juni 2009 170 Stunden monatlich bei McDonalds in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis und daneben 25 Stunden monatlich bei einer Reinigungsfirma. Die Klägerin zu 2 sei dort ca. 40 Stunden pro Monat beschäftigt. Ihre Kinder - die Kläger zu 3 bis 5 - beherrschten die albanische Sprache nicht.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart vom 4.6.2009 - 4 K 4239/08 - zu ändern, die Bescheide der Beklagten vom 6.5.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids des Regierungspräsidiums Stuttgart vom 20.10.2008 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihnen Aufenthaltserlaubnisse aus humanitären Gründen zu erteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie vertritt die Ansicht, die Kläger könnten aus ihrem Voraufenthalt keine Rechte ableiten. Sie seien nicht nur wenige Tage untergetaucht. Das Haus, in dem sie als Obdachlose eingewiesen gewesen seien, sei nach Auskunft des zuständigen Sozialarbeiters in der Nacht zum 13.6.2005 verlassen worden. Dieses Datum sei durch eine Befragung der Nachbarn bestätigt worden. Bei der französischen Polizei hätten sie „Abschiebungsandrohungen“ vom 17.5.2005 vorgelegt; die im Polizeibericht erwähnte „Abschiebungsandrohung“ vom 14.6.2005 stamme wahrscheinlich von der anderen Familie xxx-xxxx aus dem Ostalbkreis. Der Ausschlussgrund des § 104a Abs. 1 Nr. 4 AufenthG sei durch Untertauchen erfüllt. Als Aufenthaltszeit zu beachten sei nur die Zeit ab der Rücküberstellung am 8.7.2005. Während dieses vierjährigen Aufenthalts seien sie nur geduldet gewesen. Eine Verwurzelung sei aber nicht möglich, wenn sich ein Ausländer nur geduldet in Deutschland aufhalte. Von einer fortgeschrittenen beruflichen und sozialen Integration der Kläger könne nicht die Rede sein. Der Kläger zu 1 sei lediglich als Teilzeitmitarbeiter bei der Firma Mc Donalds beschäftigt. Es sei ihm nicht gelungen, einen Arbeitsplatz mit Vollbeschäftigung zu finden oder sein Arbeitsvolumen beim jetzigen Arbeitgeber auf Vollzeit zu erhöhen. Dieses Argument werde nicht dadurch hinfällig, dass er seit März 2007 daneben eine geringfügige Beschäftigung in einer Autowaschanlage angenommen habe, die er aber nicht mehr ausübe. Die Kläger hätten zwar bei einer „Putzfirma“ mittlerweile zwei Hilfsjobs angenommen. Sie arbeiteten in Teilzeit in zusätzlichen Minijobs, die sie jederzeit wieder verlieren oder aufgeben könnten und in Bereichen, für die eine qualifizierte Ausbildung nicht erforderlich sei. Eine fortgeschrittene berufliche Integration gründe sich in der Regel auf ein unkündbares langjähriges

Vollzeitarbeitsverhältnis mit durch die Arbeit erfolgter Qualifizierung und beruflichem Aufstieg. Eine soziale Integration erfordere insbesondere eine dauerhafte eigenständige Lebensunterhaltssicherung. Hinzu komme, dass ihnen die Reintegration im Herkunftsstaat nicht unmöglich sei. Dies zeige sich in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle. Es treffe nicht zu, dass die Kinder die Sprache des Herkunftsstaates nicht sprechen könnten. Auch der Großvater der Kläger sei im Bundesgebiet aufgenommen worden; es bestehe intensiver Kontakt. Da dieser der deutschen Sprache kaum mächtig sei, könnten die Enkel zwangsläufig nicht deutsch mit ihm sprechen. Minderjährige Kinder teilten grundsätzlich das aufenthaltsrechtliche Schicksal ihrer Eltern. Stehe den Eltern wegen mangelnder Integration in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland kein Aufenthaltsrecht zu, sei davon auszugehen, dass auch ein Minderjähriger auf die von den Eltern nach der Rückkehr in den Familienverband zu leistenden Integrationshilfen im Heimatland verwiesen werden könne. Zudem könnten die Kläger keine besondere soziale Integration beispielsweise durch die aktive Mitgliedschaft in Vereinen nachweisen. Die Kinder seien noch so jung, dass sie zusätzliche Sprachen mit Leichtigkeit erlernen könnten, zumal sie als zweisprachig aufgewachsene Kinder sprachbegabt seien und die Eltern die Sprache auch beherrschten und sie in der Erlernung unterstützen könnten.

Dem Senat liegen neben den Gerichtsakten des Verwaltungsgerichts die von der Beklagten vorgelegten Ausländerakten über die Kläger (sechs Hefte) und die Widerspruchsakten des Regierungspräsidiums Stuttgart vor. Diese Akten waren wie die Prozessakte Gegenstand der mündlichen Verhandlung; wegen der Einzelheiten wird hierauf ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung der Kläger ist zulässig. Sie ist aber unbegründet, da das Verwaltungsgericht ihre Klage zu Recht abgewiesen hat (§ 113 Abs. 5 Satz 1 und 2 VwGO).

1. Die Klage ist allerdings nicht schon etwa deshalb unbegründet, weil die Kläger bei der Beklagten keinen Antrag auf die nunmehr geltend gemachten

Aufenthaltserlaubnisse aus humanitären Gründen gestellt hätten. Ursprünglich haben sie im Antragsformular zwar angegeben, dass sie einen Aufenthaltstitel zum Zweck der Erwerbstätigkeit begehren. Hierbei hat es sich indes um ein offenkundiges Versehen gehandelt. Wie sich aus dem Schriftverkehr zwischen ihrem Prozessbevollmächtigten und der Behörde eindeutig ergibt, haben sie der Sache nach von Anfang an nur einen humanitären Aufenthaltstitel begehrt. Diese Auslegung ihres Antrags ist auch sachgerecht, da ein Aufenthaltstitel aus anderen Gründen - z.B. zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder zum Familiennachzug - offenkundig nicht in Betracht kommt. Dementsprechend hat auch das Verwaltungsgericht die Klage ausgelegt und in den Entscheidungsgründen ausschließlich geprüft, ob den Klägern ein Titel aus humanitären Gründen erteilt werden kann. Bei dem in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gestellten Antrag handelt es sich demzufolge nicht um eine Klageänderung, sondern nur um eine Konkretisierung des schon ursprünglich geltend gemachten Begehrens.

2. Die Kläger haben jedoch in der Sache weder einen Anspruch auf Erteilung eines humanitären Aufenthaltstitels nach § 23 AufenthG noch nach § 104a AufenthG; auch die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 25 Abs. 5 AufenthG liegen nicht vor.

a) Die Kläger erfüllen weder die Voraussetzungen der Bleiberechtsregelung nach § 23 AufenthG noch die Voraussetzungen des § 104a Abs. 1 AufenthG. Sowohl Nr. I.1.1 der Anordnung des Innenministeriums nach § 23 AufenthG über ein Bleiberecht für im Bundesgebiet wirtschaftlich und sozial integrierte ausländische Staatsangehörige vom 20.11.2006 als auch § 104a Abs. 1 AufenthG verlangen zu den jeweiligen Stichtagen am 17.11.2006 bzw. 1.7.2007 einen ununterbrochenen Aufenthalt im Bundesgebiet von sechs Jahren. Diese Voraussetzungen erfüllen die Kläger nicht, da sie das Bundesgebiet verlassen und versucht haben, auf Dauer nach Frankreich auszureisen, und sich damit im Zeitpunkt ihres dortigen Aufgreifens am Bahnhof von Verdun außerhalb des Bundesgebiets aufgehalten haben. Zwar sind nach Nr. I.1.1 der Bleiberechtsregelung vom 20.11.2006 kurzfristige erlaubte Auslandsreisen unschädlich. Dasselbe galt nach den vorläufigen Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums (Stand: 17.12.2007) bei § 104a Abs. 1 AufenthG (Nr. 2.3); diese Rege-

lung ist in der mittlerweile verabschiedeten Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz allerdings nicht aufgegriffen worden. Bei der Ausreise der Kläger im Juni oder Juli 2005 hat es sich nicht um eine derartige für die Erfüllung der ununterbrochenen Aufenthaltszeit unschädliche kurzfristige erlaubte Auslandsreise gehandelt. Eine solche setzt nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck der Regelung zum einen voraus, dass es sich um einen bloß vorübergehenden Aufenthalt im Ausland handelt, nicht aber um eine Ausreise auf Dauer, bei der eine Rückkehr ins Bundesgebiet nicht oder nicht in absehbarer Zeit geplant ist. Zum anderen kann von einer erlaubten Ausreise nur dann gesprochen werden, wenn sie in Kenntnis und mit Billigung der Behörden erfolgt.

Der Senat ist davon überzeugt, dass die Ausreise der Kläger im Juni oder Juli 2005 auf Dauer erfolgen sollte. Die am 13.6.2005 - oder nach dem Vortrag des Klägers zu 1 in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 23.6.2005 - erfolgte Auflösung ihres Haushalts und ihr darauffolgendes Untertauchen belegen, dass sie das Bundesgebiet dauerhaft verlassen wollten. Dies hat der Kläger zu 1 in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auch ausdrücklich bestätigt und angegeben, aus Angst vor einer drohenden Abschiebung hätten sie das Bundesgebiet endgültig verlassen wollen; sie seien aus dem Wohnheim ausgezogen und hätten ihren Hausstand aufgelöst. Wie lange sich die Kläger genau in Frankreich aufgehalten haben und zu welchem exakten Datum sie ihre Wohnung aufgelöst haben, ist angesichts dessen nicht entscheidungserheblich.

Zum anderen kann im vorliegenden Fall nicht die Rede davon sein, dass die Ausreise der Kläger nach Frankreich in Kenntnis und mit Billigung der Behörden erfolgt sein könnte. Wie der Beklagte glaubhaft vorgetragen hat, erfolgte das Untertauchen und die anschließende Ausreise der Kläger ohne seine Kenntnis und erst Recht ohne seine Billigung.

Als unschädlich kann der Auslandsaufenthalt der Antragsteller auch nicht unter Heranziehung des Rechtsgedankens des § 85 AufenthG angesehen werden (vgl. allg. zu diesem Problemkreis: VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 8.10.2009 - 11 S 1911/09 -; VG Karlsruhe, Beschluss vom 31.1.2008 - 4 K 36/08 - NVwZ-RR 2008, 646; Bayer. VGH, Beschluss vom 4.8.2009 - 19 ZB 09.1510 - juris;

VG Würzburg, Urteil vom 3.3.2008 - W 7 K 07.861 - juris; Funke-Kaiser in GK-AufenthG, § 104a Rn. 13). Danach können Unterbrechungen der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts bis zu einem Jahr außer Betracht bleiben. In der Kommentarliteratur wird allerdings vereinzelt die Auffassung vertreten, dass keine Unterbrechung des Aufenthalts eintritt, wenn der Ausländer erfolglos versucht hat, seiner Ausreisepflicht freiwillig durch Ausreise in einen anderen EU-Mitgliedstaat nachzukommen; finde er dort keine Aufnahme und kehre im Rahmen des Dublin-Verfahrens zurück, so handele es sich lediglich um einen gescheiterten Versuch der Aufenthaltsaufgabe, der nicht zur Unterbrechung führe (so HK-AusIR/Fränkell, § 104 a AufenthG Rn. 9). Schon der gedankliche Ansatzpunkt dieser Auffassung trifft jedoch nicht zu, denn nach § 50 Abs. 4 AufenthG kann ein Ausländer seiner Ausreisepflicht durch die Einreise in einen anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union nur dann genügen, wenn ihm Einreise und Aufenthalt dort erlaubt sind. Dies war bei den Klägern nicht der Fall. Weiter scheidet eine Anwendung des § 85 AufenthG hier deshalb aus, weil dieser nicht die Unterbrechung des Aufenthalts als solchen, die hier im Raum steht, sondern nur dessen Rechtmäßigkeit betrifft. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Wortlaut, sondern auch aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Nach der Absicht des Gesetzgebers sollte diese Vorschrift beispielsweise dann zur Anwendung kommen, wenn ein Antrag auf Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis verspätet gestellt oder ein Pass ungültig geworden ist (BT-Drucks. 15/420, S. 97), also mit anderen Worten, wenn wegen einer Nachlässigkeit in formaler Hinsicht eine Unterbrechung der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts eintritt. Damit ist aber der Fall des Untertauchens und der anschließenden illegalen Ausreise in einen anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union nicht vergleichbar. Auch Sinn und Zweck der Bleiberechtsregelung und des § 104a Abs.1 AufenthG stehen einer entsprechenden Anwendung des § 85 AufenthG entgegen. Der Zweck der Normen, langjährig geduldete Ausländer zu begünstigen, die faktisch und wirtschaftlich im Bundesgebiet integriert sind und sich rechtstreu verhalten haben (vgl. BT-Drs. 16/5065, S. 202 zu § 104a AufenthG), spricht dafür, grundsätzlich einen ununterbrochenen Aufenthalt zu verlangen und nur erlaubte kurzfristige Auslandsreisen etwa zu Besuchszwecken als unschädlich anzusehen. Gerade im Hinblick darauf, dass bei ausländischen Staatsangehörigen, die mit mindestens einem minderjährigen Kind in häuslicher Gemeinschaft leben, lediglich eine Aufenthaltsdauer von sechs Jah-

ren gefordert wird, lässt sich die Zulassung einer bis zu einjährigen Unterbrechung des Aufenthalts mit der gesetzgeberischen Intention nicht vereinbaren.

b) Schließlich kommt auch ein Anspruch der Kläger aus § 25 Abs. 5 AufenthG nicht in Betracht. Ihre Abschiebung ist nicht nach Art. 8 Abs. 1 EMRK rechtlich unmöglich. Nach Art. 8 Abs. 1 EMRK hat jedermann u.a. Anspruch auf Achtung seines Privatlebens. Dieses Recht auf Achtung des Privatlebens umfasst die Summe der persönlichen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Beziehungen, die für das Privatleben eines jeden Menschen konstitutiv sind und denen angesichts der zentralen Bedeutung dieser Bindungen für die Entfaltung der Persönlichkeit eines Menschen bei fortschreitender Dauer des Aufenthalts wachsende Bedeutung zukommt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10.5.2007 - 2 BvR 304/07 - InfAuslR 2007, 275).

Offen bleiben kann, ob der Schutzbereich des Rechts der Kläger auf Achtung des Privatlebens eröffnet ist, obwohl ihr Aufenthalt niemals legalisiert worden war. Allerdings neigt auch der Senat der Auffassung des 11. Senats des erkennenden Gerichtshofs zu (vgl. z.B. Beschluss vom 5.2.2009 - 11 S 3244/08 - juris), wonach es im Rahmen des Schutzbereichs von Art. 8 Abs. 1 EMRK wohl nicht entscheidungserheblich darauf ankommt, ob der Ausländer über einen zumindest vorübergehenden legalen Aufenthalt verfügte.

Jedenfalls würde hier eine Beendigung des Aufenthalts der Kläger keinen (rechtswidrigen) Eingriff in das Recht auf Achtung des Privatlebens darstellen. Denn Art. 8 EMRK darf nicht so ausgelegt werden, als verbiete er eine Aufenthaltsbeendigung bei Ausländern bereits deswegen, weil diese sich eine bestimmte Zeit im Aufnahmeland aufgehalten haben. Eine Aufenthaltsbeendigung kann vielmehr nur dann einen Eingriff in das Privatleben im Sinne des Art. 8 Abs. 1 EMRK darstellen, wenn der Ausländer aufgrund seines (längeren) Aufenthalts über starke persönliche, soziale und wirtschaftliche Kontakte zum Aufnahmestaat verfügt, so dass er aufgrund der Gesamtentwicklung faktisch zu einem Inländer geworden ist.

Dies ist bei den Klägern nicht der Fall. Weder lässt sich sagen, dass sie faktisch als Inländer angesehen werden können, weil sie in Deutschland verwurzelt wären, noch sind sie von ihrem Heimatland vollständig entwurzelt.

Für die Kläger zu 1 und 2 spricht zwar, dass sie sich seit 1999 - soweit ersichtlich straffrei - im Bundesgebiet aufhalten und dass sie die deutsche Sprache beherrschen; die minderjährigen Kläger zu 3 bis 5 sind sogar im Bundesgebiet geboren. Sonstige nennenswerte Integrationsleistungen fehlen aber. Deshalb ist nicht von einer weit reichenden Verwurzelung in Deutschland auszugehen. Eine nachhaltige wirtschaftliche Integration lässt sich nicht feststellen. Erst seit Kurzem sind sie in der Lage, durch mehrere ungelernte Tätigkeiten ihren Lebensunterhalt zu sichern. Ein langfristig angelegtes Voll-erwerbsverhältnis können die Kläger aber nicht vorweisen. Zwar beträgt der Umfang der Beschäftigung des Klägers zu 1 bei McDonalds seit Juni 2009 mittlerweile 170 Stunden monatlich. Der daraus erzielte Verdienst genügt für sich allein genommen indes auch zusammen mit dem Kindergeld immer noch nicht zur Sicherung des Lebensunterhalts der Familie. Auch wenn in den letzten Jahren ihre Bemühungen um eine eigenständige Sicherung des Lebensunterhalts anzuerkennen sind, genügen die ausgeübten Tätigkeiten - überwiegend in Teilzeitarbeitsverhältnissen oder als geringfügig Beschäftigte - als ungelernte Arbeitskräfte nicht für die Annahme einer nachhaltigen wirtschaftlichen Verwurzelung. Weitere besondere Integrationsleistungen wie die ehrenamtliche Tätigkeit in Vereinen liegen nicht vor. Weiter ist mit hohem Gewicht zu berücksichtigen, dass der Aufenthalt der Kläger - abgesehen von den Aufenthaltsgestattungen während der Dauer ihrer erfolglosen Asylverfahren - nie legalisiert war, es also an einer „Handreichung des Staates“ und einem rechtlich geschützten Vertrauen darauf, dauerhaft im Bundesgebiet bleiben zu dürfen, fehlt. Abschiebestopperlasse allein konnten dieses Vertrauen zumindest während der Aufenthaltsdauer der Kläger im Bundesgebiet nicht begründen. Schließlich haben die Kläger durch ihren auf Dauer angelegten Versuch der Übersiedlung nach Frankreich im Juni/Juli 2005 selbst deutlich gemacht, dass sie sich in der Bundesrepublik nicht fest „verwurzelt“ fühlen. Anders ist es nicht zu erklären, dass sie bereit waren und versucht haben, Deutschland freiwillig - wenn auch nach ihrem Vortrag aus der (unbegründeten) Angst vor einer Ab-

schiebung heraus - zu verlassen und sich in die Lebensverhältnisse eines anderen Landes - Frankreich - einzufügen.

Eine vollständige Entwurzelung liegt ebenfalls nicht vor. Die Kläger zu 1 und 2 haben den überwiegenden Teil ihres Lebens im Kosovo verbracht. Nachdem diese noch nicht von den Lebensverhältnissen im Kosovo entfremdet sind, muss von ihnen auch erwartet werden, dass sie ihre noch jungen minderjährigen Kinder, die Kläger zu 3 bis 5, von denen nur das Älteste mittlerweile in Deutschland die Schule besucht, bei der sicher nicht einfachen Eingliederung in die Lebensverhältnisse im Kosovo und dem Erwerb der albanischen Sprache unterstützen werden. Die minderjährigen Kläger zu 3 bis 5 teilen insoweit das aufenthaltsrechtliche Schicksal ihrer Eltern, auch wenn dies für sie eine nicht unerhebliche Härte bedeuten wird.

Sollte das Vorbringen der Kläger (auch) so zu verstehen sein, dass sie zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse geltend machen möchten, weil sie meinen, menschenwürdige Lebensverhältnisse seien für Angehörige der Volksgruppe der Roma im Kosovo nicht gewährleistet, könnten sich jedenfalls die Kläger zu 1 und 3 bis 5 hierauf im vorliegenden Verfahren wegen der Bindungswirkung des § 42 Satz 1 AsylVfG nicht berufen. Denn insoweit machen sie in der Sache zielstaatsbezogene Gesichtspunkte im Sinne von § 60 Abs. 7 AufenthG geltend. Liegt hierzu eine negative Statusfeststellung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (früher Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge) vor, so ist die Ausländerbehörde an diese Feststellung gemäß § 42 Satz 1 AsylVfG gebunden. Ein Ausländer kann die Unzumutbarkeit seiner freiwilligen Ausreise nicht auf eine zielstaatsbezogene Gefahrensituation stützen, wenn und solange das zuständige Bundesamt eine solche Feststellung wie hier abgelehnt hat (vgl. BVerwG, Urteil vom 27.6.2006 - 1 C 14/05 - BVerwGE 126, 192 = NVwZ 2006, 1418; VGH Bad.-Württ., Urteil vom 18.4.2007 - 11 S 1035/06 - juris; Nds. OVG, Urteil vom 27.9.2007 - 11 LB 69/07 - DVBl. 2007, 57).

3. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 2, 159 Satz 1 VwGO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, da kein Zulassungsgrund vorliegt (vgl. § 132 Abs. 2 VwGO).

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Schubertstraße 11, 68165 Mannheim oder Postfach 10 32 64, 68032 Mannheim, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen.

Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen. Ein Beteiligter, der danach zur Vertretung berechtigt ist, kann sich auch selbst vertreten.

Beschluss
vom 9.12.2009

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird gemäß § 63 Abs. 2, § 47 und § 52 Abs. 1 und 2 GKG auf 25.000,-- EUR festgesetzt.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Funke-Kaiser

Dr. Haller

Dr. Bauer