

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg

Beschluss vom 08.03.2010

T e n o r

Die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Berlin vom 27. Mai 2009 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

G r ü n d e

Die Beschwerde des Klägers gegen die erstinstanzliche Versagung von Prozesskostenhilfe hat keinen Erfolg. Die Gewährung von Prozesskostenhilfe setzt gemäß § 166 VwGO, § 114 S. 1 ZPO u.a. voraus, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Bei der Prüfung ist zu berücksichtigen, dass Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) eine weitgehende Angleichung der Situation von Bemittelten und Unbemittelten bei der Verwirklichung des Rechtsschutzes gebietet. Die Prüfung der Erfolgsaussichten darf nicht dazu dienen, die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung selbst in das summarische Verfahren der Prozesskostenhilfe zu verlagern und dieses an die Stelle des Hauptsacheverfahrens treten zu lassen. Prozesskostenhilfe darf jedoch verweigert werden, wenn der Erfolg in der Hauptsache zwar nicht schlechthin ausgeschlossen, die Erfolgchance aber nur eine entfernte ist (vgl. zum vorstehenden insgesamt BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 29. Oktober 2009 - 1 BvR 2237/09 -, NJW 2010, 288, m.w.N.). Hiernach hat das Verwaltungsgericht die Gewährung von Prozesskostenhilfe mit Recht mangels hinreichender Erfolgsaussichten abgelehnt.

Die Nachzugsvoraussetzungen nach § 32 Abs. 3 AufenthG sind bei summarischer Prüfung nicht erfüllt, weil der Sohn des Klägers (J.) mit hoher Wahrscheinlichkeit bereits das 16. Lebensjahr vollendet hatte, als er am 23. Mai 2006 den Visumantrag stellte. Die von der Deutschen Botschaft in Lagos veranlassten Ermittlungen eines Vertrauensanwalts führten zu dem Ergebnis, dass J. bei regulärem Verlauf die ihm unter dem 19. Mai 2006 bescheinigte Schulstufe Senior Secondary Class II nicht hätte erreicht haben können, wenn das behauptete und u.a. in seinem im Oktober 2005 ausgestellten nigerianischen Pass mit dem 6. Januar 1992 angegebene Geburtsdatum zutreffen sollte. Es kommt hinzu, dass J. in dem 2005 erstellten Register der Senior Secondary Class II der von ihm besuchten Schule mit dem Geburtsdatum 6. Januar 1990 aufgeführt ist. Zwar wendet

der Kläger hiergegen ein, dass er seinen Sohn nicht regulär mit mindestens fünf Jahren, sondern bereits im Alter von vier Jahren und neun Monaten habe einschulen lassen, und dass der Eintrag im Schulregister auf einen Schreib- oder Übertragungsfehler der seinerzeit verantwortlichen Sachbearbeiterin des Schulregisters (nach den Angaben des Sohnes des Klägers und seiner Schwester gegenüber dem Vertrauensanwalt am 8. Oktober 2007 [Verwaltungsvorgang Bl. 150] auf eine fehlerhafte Angabe ihres Onkels) zurückzuführen sei. Diese Behauptungen sind indes weder belegt noch auch nur glaubhaft gemacht. Aufgrund ihres Ausnahmecharakters können die behaupteten Tatsachen auch nicht aus sich heraus als wahrscheinlich angesehen werden. Vor allem aber erscheint es aufgrund des Ergebnisses des vom Beklagten eingeholten rechtsmedizinischen Gutachtens vom 7. April 2008 (Adoleszenzgutachten) in hohem Maße unwahrscheinlich, dass das vom Kläger behauptete Geburtsdatum zutrifft. Die Sachverständige Prof. Dr. P. gelangt in diesem Gutachten in Auswertung einer am 4. März 2008 gefertigten Röntgenaufnahme J. linker Hand zu einem Skeletalter von 18,0 Jahren. Mit diesem Skeletalter sei die Handskelettentwicklung abgeschlossen, so dass dieses Alter als Mindestalter zu verstehen sei. Einem Skeletalter von 18,0 Jahren entspreche ein chronologisches Alter von 18,2 Jahren, wobei die Standardabweichung 0,7 Jahre betrage. Das bedeute, dass 68 % der Probanden der Referenzpopulation, die ein Skeletalter von 18,0 Jahren aufwiesen, mindestens 17,5 Jahre alt, 95 % der Probanden mindestens 16,8 Jahre alt und 99,7 % der Probanden mindestens 16,1 Jahre alt seien. Wäre J., wie in dem Schulregister vermerkt und vom Beklagten angenommen, am 6. Januar 1990 geboren worden, hätte er bei Fertigung der Röntgenaufnahme am 4. März 2008 nahezu exakt das von der Sachverständigen ermittelte chronologische Alter von 18,2 Jahren erreicht gehabt. Unter Zugrundelegung des Geburtsdatums 6. Januar 1990 hatte J. bei Stellung des Visumantrags am 23. Mai 2006 das 16. Lebensjahr um gut vier Monate überschritten. Zwar wäre aufgrund der Untersuchung der Röntgenaufnahme der Hand nach den oben genannten Ausführungen nur mit einer Wahrscheinlichkeit von 68 % anzunehmen, dass er jedenfalls das 16. Lebensjahr überschritten hatte. Jedoch behauptet der Kläger selbst nicht, dass J. bei Stellung des Visumantrags lediglich knapp unter 16 Jahre alt gewesen sei. Vielmehr ergäbe sich aus dem von ihm behaupteten Geburtsdatum 6. Januar 1992 zum Zeitpunkt des Visumantrags ein Alter von 14 Jahren und gut vier Monaten. Legte man dieses Geburtsdatum zu Grunde, so wäre J. bei Fertigung der Röntgenaufnahme ca. 16 Jahre und zwei Monate alt gewesen. Ein solches - vom Kläger einzig behauptetes - Alter ist nach dem Ergebnis des Gutachtens jedoch mit einer Wahrscheinlichkeit von über 95 % auszuschließen. Dementsprechend hat auch die Sachverständige die Wahrscheinlichkeit dafür, dass das vom Kläger mitgeteilte Alter zutrifft, in der Zusammenfassung ihres Gutachtens als gering eingeschätzt. Aufgrund dessen streitet eine entsprechend große Wahrscheinlichkeit dafür, dass eine ergänzende Begutachtung einer - noch zu fertigenden - Röntgenaufnahme des Gebisses des Sohnes des Klägers ebenfalls nicht das von ihm behauptete Geburtsdatum beweisen würde (vgl. BVerfG, a.a.O.). Soweit der Kläger einwendet, dass hinsichtlich der dargelegten Probanden

Ausführungen zur Nachvollziehbarkeit fehlten, wann, zu welchem Zeitpunkt und welche Probanden im Rahmen der Referenzpopulation berücksichtigt worden seien, ist darauf hinzuweisen, dass nach den Ausführungen des Gutachtens die definierten Stadien der Skelettreifung von allen ethnischen Hauptgruppen in derselben gesetzmäßigen Reihenfolge durchlaufen würden. Populationsunterschiede in der Skelettreifungsgeschwindigkeit seien offenbar in erster Linie durch den sozioökonomischen Status der untersuchten Population bedingt, wobei ein vergleichsweise geringer sozioökonomischer Status zu einer Entwicklungsverzögerung führe. Daher führe die Anwendung der benutzten Referenzstudie auf Angehörige sozioökonomischen geringer entwickelter Populationen zu einer Unterschätzung des chronologischen Alters.

Ist hiernach davon auszugehen, dass J. bei Stellung des Visumantrags das 16. Lebensjahr bereits vollendet hatte, so käme ein Nachzug allenfalls auf der Grundlage von § 32 Abs. 2 oder 4 AufenthG bzw. § 20 Abs. 4 AuslG in Verbindung mit § 104 Abs. 3 AufenthG in Betracht. Dass J. nicht im Sinne von § 32 Abs. 2 AufenthG (§ 20 Abs. 4 Nr. 1 AuslG) die deutsche Sprache beherrscht, ist zwischen den Beteiligten unstrittig. Entgegen der Auffassung des Klägers erscheint es aber auch nicht gewährleistet, dass sich sein Sohn, wie alternativ nach § 32 Abs. 2 AufenthG (§ 20 Abs. 4 Nr. 1 AuslG) gefordert, aufgrund seiner bisherigen Ausbildung und Lebensverhältnisse in die Lebensverhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland einfügen kann. Dabei ist zu berücksichtigen, dass J. bislang in Nigeria aufgewachsen ist und trotz der von ihm genossenen Schulbildung nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden kann, dass er eine Sozialisation erfahren hat, die trotz Fehlens deutscher Sprachkenntnisse eine positive Integrationsprognose erlaubt (vgl. dazu Marx in GK-AufenthG, § 32 AufenthG, Rz. 61 ff.; vgl. auch Nrn. 32.2.4 - 32.2.6 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum AufenthG, GMBI 2009, 877).

Schließlich sind auch die tatbestandlichen Voraussetzungen eines Nachzugs nach § 32 Abs. 4 AufenthG (§ 20 Abs. 4 Nr. 2 AuslG) nicht erfüllt, so dass das gesetzlich vorgesehene Ermessen der Beklagten nicht eröffnet ist. Es ist nicht ersichtlich, dass der Nachzug von J. aufgrund der Umstände des Einzelfalls zur Vermeidung einer besonderen Härte erforderlich ist. Eine besondere Härte in diesem Sinne ist insbesondere dann anzunehmen, wenn nach den Gegebenheiten des Einzelfalls das Interesse des minderjährigen Kindes und des im Bundesgebiet lebenden Elternteils an einem Zusammenleben im Bundesgebiet deswegen vorrangig ist, weil sich diejenigen Lebensumstände wesentlich geändert haben, die das Verbleiben des Kindes im Heimatland bisher ermöglicht haben, und weil dem Elternteil eine Rückkehr in das Heimatland gegenwärtig nicht zumutbar ist. Grundvoraussetzung für die Annahme einer besonderen Härte ist demzufolge der Eintritt eines Umstandes, den die Eltern bei ihrer früheren Entscheidung, das Kind nicht nach Deutschland nachzuholen, nicht in Rechnung stellen konnten (vgl. BVerwG, Beschluss vom 24. Oktober 1996 - 1 B 180.96 -, juris Rz 5. Senatsbeschluss vom 5. November 2009 - 3 B 6.07 -, EA

S. 9). Die Änderung der Lebensumstände muss danach nicht durch die Ausreise der Eltern (oder des Elternteils), sondern nach ihrer Ausreise eingetreten sein, ohne dass dies zuvor absehbar war. Von Bedeutung ist ferner, ob nur der im Bundesgebiet wohnende Elternteil zur Betreuung des Kindes in der Lage ist (vgl. BVerwG, Beschluss vom 24. Januar 1994 - 1 B 181.93 -, juris Rz. 3). Das Vorliegen einer Härte setzt voraus, dass die Verweigerung der Aufenthaltserlaubnis den minderjährigen Ausländer ungleich schwerer trifft als andere Ausländer in vergleichbarer Lage (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 16. Juli 2009 - 2 B 4.09 -, juris, Rz. 19). Maßgeblicher Zeitpunkt für die Prüfung des Vorliegens einer besonderen Härte ist grundsätzlich die letzte mündliche Verhandlung der Tatsacheninstanz, sofern das Kind zu diesem Zeitpunkt noch minderjährig ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 26. August 2008 - 1 C 32/07 -, BVerwGE 131, 370, bei juris Rz. 30). Ist es bereits volljährig, kommt es auf den Zeitpunkt der Vollendung des 18. Lebensjahres an (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. April 2009 - 1 C 17/08 -, InfAuslR 2009, 270, bei juris Rz. 37, wonach für die Überprüfung der behördlichen Ermessensentscheidung auf den Zeitpunkt abzustellen sei, der für die gerichtliche Beurteilung der Anspruchsvoraussetzungen maßgeblich sei). Auf diesen Zeitpunkt bezogen ist schon eine Betreuungsbedürftigkeit J. nicht ohne weiteres ersichtlich. Das gilt erst recht für den Zeitpunkt der nach Vollendung seines 18. Lebensjahres erstellten nicht unterzeichneten Schreiben des Bruders des Klägers vom 3. Dezember 2008 sowie der Kindesmutter vom 9. Dezember 2008. Im Übrigen ergibt selbst der Inhalt des am 23. Mai 2006, dem Tag des Visumantrags, mit J. geführten Kurzinterviews als Beweggrund für die Antragstellung lediglich den Wunsch, bei seinem Vater zu leben, während der nunmehr vorgebrachte Grund, sein Onkel könne oder wolle sich nicht weiter um ihn kümmern, keine Erwähnung findet.

Auf die weiterhin streitige Frage, ob die Regelerteilungsvoraussetzung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG erfüllt ist, kommt es hiernach nicht mehr an. Insoweit sei lediglich darauf hingewiesen, dass die bei der Berechnung des dem Kläger zur Verfügung stehenden Einkommens in Rede stehenden Unterhaltszahlungen einen weiteren Sohn des Klägers betreffen, der 2002 geboren ist und dessen Name nicht J. sondern J. lautet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, § 127 Abs. 4 ZPO. Einer Streitwertfestsetzung bedarf es wegen der gesetzlich bestimmten Festgebühr nicht.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).