

1. Familienangehörige des Inhabers einer bloßen Ausbildungsduldung können weder einen Familiennachzug noch eine Aussetzung der Abschiebung wegen einer im Bundesgebiet bestehenden familiären Lebensgemeinschaft beanspruchen.

2. Einem Ausländer, der ausschließlich eine Ausbildungsduldung nach § 60a Abs. 2 Satz 3 ff. AufenthG innehat, ist es grundsätzlich zumutbar, gemeinsam mit anderen Familienangehörigen das Bundesgebiet zu verlassen und eine gewünschte familiäre Lebensgemeinschaft im Ausland zu führen.

(Amtliche Leitsätze)

13 ME 473/18

Oberverwaltungsgericht Lüneburg

Beschluss vom 28.11.2018

T e n o r

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Osnabrück - 7. Kammer - vom 16. Oktober 2018 wird zurückgewiesen.

Der Antrag des Antragstellers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens. Außergerichtliche Kosten des Prozesskostenhilfverfahrens werden nicht erstattet.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 2.500 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

1 I. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Osnabrück vom 16. Oktober 2018 hat keinen Erfolg. Dabei geht der Senat davon aus, dass sich die Beschwerde nur gegen den erstinstanzlich streitig entschiedenen Antrag auf einstweilige Verpflichtung des Antragsgegners zur Aussetzung der Abschiebung richtet.

2 Das Verwaltungsgericht hat den entsprechenden Antrag des Antragstellers zu Recht abgelehnt. Der zulässige Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO ist unbegründet. Der Antragsteller hat einen sicherungsfähigen Anordnungsanspruch auf Aussetzung der Abschiebung nicht hinreichend glaubhaft gemacht.

3 1. Nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG ist die Abschiebung eines Ausländers auszusetzen, solange die Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. Eine rechtliche Unmöglichkeit im Sinne dieser Bestimmung liegt vor, wenn sich etwa aus unmittelbar anwendbarem Unionsrecht, innerstaatlichem Verfassungsrecht oder einfachem Gesetzesrecht sowie in innerstaatliches Recht inkorporiertem Völker- und Völkervertragsrecht ein inlandsbezogenes Abschiebungshindernis ergibt (vgl. Niedersächsisches OVG, Urt. v. 19.3.2012 - 8 LB 5/11 -, juris Rn. 41; GK-AufenthG, § 60a Rn. 126 f. (Stand: März 2015) m.w.N.).

4 a. Der Antragsteller kann sich im vorliegenden Fall nicht mit Erfolg auf den Schutz der Familie berufen.

5 Nach Art. 6 Abs. 1 GG schutzwürdige Belange können einer Beendigung des Aufenthalts dann entgegenstehen, wenn es dem Ausländer nicht zuzumuten ist, seine familiären Bindungen durch Ausreise auch nur kurzfristig zu unterbrechen (vgl. BVerwG, Urt. v. 4.6.1997 - BVerwG 1 C 9.95 -, BVerwGE 105, 35, 39 f.; Niedersächsisches OVG, Beschl. v. 20.5.2009 - 11 ME 110/09 -, juris Rn. 10; jeweils m.w.N.). Der Schutz des Art. 6 Abs. 1 GG umfasst die Freiheit der Eheschließung und Familiengründung sowie das Recht auf ein eheliches und familiäres Zusammenleben (vgl. BVerfG, Beschl. v. 12.5.1987 - 2 BvR 1226/83 u.a. -, BVerfGE 76, 1, 42). Er knüpft dabei nicht an bloße formal-rechtliche familiäre Bindungen an. Entscheidend ist vielmehr die tatsächliche Verbundenheit zwischen den Familienmitgliedern, mithin eine tatsächlich bestehende familiäre Lebensgemeinschaft (vgl. Niedersächsisches OVG, Beschl. v. 2.2.2011 - 8 ME 305/10 -, InfAuslR 2011, 151 m.w.N.).

6 Art. 6 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 GG gebieten es aber regelmäßig nicht, dem Wunsch eines Ausländers nach familiärem Zusammenleben im Bundesgebiet zu entsprechen, wenn ein solches Zusammenleben auch im Heimatland des Ausländers oder eines Familienangehörigen zumutbar möglich ist (vgl. BVerfG, Beschl. v. 12.5.1987, a.a.O., S. 43 f. und 57; Senatsurt. v. 8.2.2018 - 13 LB 45/17 -, juris Rn. 63; Niedersächsisches OVG, Beschl. v. 1.12.2010 - 8 ME 292/10 -, juris Rn. 14; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 18.4.2007 - 11 S 1035/06 -, juris Rn. 53 jeweils m.w.N.). Ob es dem Ausländer oder Familienangehörigen zuzumuten ist, das Bundesgebiet zu verlassen und die familiäre Lebensgemeinschaft in einem anderen Land zu führen, hängt dabei maßgeblich von dem aufenthaltsrechtlichen Status des Ausländers oder Familienangehörigen im Bundesgebiet ab (vgl. bspw. BVerwG, Urt. v. 30.4.2009 - BVerwG 1 C 3.08 -, NVwZ 2009, 1239, 1240 f.; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 4.2.2008 - 11 B 4.07 -, juris Rn. 37 (Zumutbarkeit bejaht bei Innehaben einer Niederlassungserlaubnis); Niedersächsisches OVG, Beschl. v. 2.2.2011, a.a.O., S. 152 (Zumutbarkeit verneint bei Innehaben einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 8 EMRK (Schutz des Privatlebens)); OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 24.8.2009 - 17 B 1224/09 -, juris Rn. 9 f. (Zumutbarkeit verneint bei Innehaben einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 AufenthG i.V.m. Bleiberechtsregelung 2006); VGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 5.2.2009 - 11 S 3244/08 -, juris Rn. 2 und 17 (Aufenthaltserlaubnis nach § 23a AufenthG als gesichertes Aufenthaltsrecht)).

7 Der Senat geht mit dem Verwaltungsgericht zugunsten des Antragstellers davon aus, dass er mit der Kindesmutter und dem am ... 2018 geborenen gemeinsamen Sohn - nunmehr in der gemeinsamen Wohnung - in schützenswerter familiärer Lebensgemeinschaft lebt. Auch hat der Antragsteller eine unter dem 16. Oktober 2018 ausgestellte Erklärung über die gemeinsame Ausübung der elterlichen Sorge vorgelegt.

8 Unter Berücksichtigung des konkreten Aufenthaltsstatus der Kindesmutter (und des gemeinsamen Kindes) ist es diesen im vorliegenden Einzelfall aber zuzumuten, das Bundesgebiet zu verlassen, um mit dem Antragsteller eine familiäre Lebensgemeinschaft in ihrem Heimatland Albanien zu führen.

9 Die Kindesmutter verfügt nach unstreitigem Vortrag nur über eine sog. „Ausbildungsduldung“ nach § 60a Abs. 2 Satz 3 ff. AufenthG. Das Vorliegen auch nur der tatbestandlichen Voraussetzungen für die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen, etwa nach § 25 Abs. 5 AufenthG i.V.m. Art. 8 EMRK oder nach § 25a Abs. 1 AufenthG, ist nicht ansatzweise glaubhaft gemacht. Satz 5 der danach allein in den Blick zu nehmenden Vorschrift des § 60a Abs. 2 AufenthG sieht die Erteilung einer Duldung für die im Ausbildungsvertrag bezeichnete Dauer der Berufsausbildung vor. Lediglich nach erfolgreichem Abschluss dieser Ausbildung besteht nach § 18a Abs. 1a AufenthG unter den dort genannten Voraussetzungen ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für weitere zwei Jahre. In diesem Stadium befindet sich die Kindesmutter aber zum entscheidungserheblichen Zeitpunkt nicht. Sie ist lediglich im Besitz einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 3 ff. AufenthG. Nach der Systematik des Aufenthaltsgesetzes ist sie mithin weiterhin vollziehbar ausreisepflichtig, ihr geduldeter Aufenthalt ist weder rechtmäßig noch auf Dauer angelegt (vgl. § 60a Abs. 3 AufenthG). Die Regelung des § 60a Abs. 2 Satz 3 ff. AufenthG dient lediglich dazu, den Geduldeten und ausbildenden Betrieben Rechtssicherheit für die Zeit der Ausbildung und für einen begrenzten Zeitraum danach zu verschaffen und das diesbezügliche aufenthaltsrechtliche Verfahren zu vereinfachen (vgl. BR-Drs. 266/16, S. 48 f.). Anders als in den Fällen, in denen humanitäre Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen eine vorübergehende Anwesenheit des Ausländers im Bundesgebiet erfordern, beruht die Ausbildungsduldung auf der persönlichen Entscheidung des Ausländers, gegebenenfalls trotz vollziehbarer Ausreisepflicht von Angehörigen eine Berufsausbildung in Deutschland aufzunehmen. Entsprechend ergeben sich unmittelbar aus der Erteilung einer Ausbildungsduldung weder Möglichkeiten des Familiennachzugs noch ein Anspruch auf Erteilung von Duldungen an Familienangehörige (vgl. Allgemeine Anwendungshinweise des BMI v. 30.5.2017 zur Duldungserteilung nach § 60a AufenthG, S. 15). Weder Systematik, gesetzgeberischer Wille noch Sinn und Zweck des § 60a Abs. 2 Satz 3 ff. AufenthG begründen mithin ein derart verfestigtes Bleiberecht, dass ein Verzicht auf dieses Recht und ein Verlassen des Bundesgebiets dem Duldungsinhaber unzumutbar sein könnte. Auch im vorliegenden Fall muss die Kindesmutter vielmehr persönlich entscheiden und dies ist ihr auch durchaus zuzumuten, ob sie ihre Ausbildung im Bundesgebiet fortsetzen und die Chance auf eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs. 1a AufenthG - unter Hinnahme einer vorübergehenden Trennung vom Kindesvater - wahren oder ob sie mit diesem und dem gemeinsamen Kind im Ausland eine familiäre Lebensgemeinschaft führen will.

10 Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens ist auch davon auszugehen, dass die Möglichkeit der Führung einer familiären Lebensgemeinschaft im Heimatland der Mutter und des gemeinsamen Kindes besteht. Das Verwaltungsgericht hat dazu ausgeführt:

11 „Insbesondere ist nicht erkennbar, dass ihnen das Führen einer familiären Lebensgemeinschaft in Albanien nicht möglich wäre. Albanien ist ein sicherer Herkunftsstaat i.S.d. § 29a Abs. 2 AsylG i.V.m. Anlage II, hat die Europäische Menschenrechtskonvention am 2.10.1996 ratifiziert (<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/signatures>, Aufruf 16.10.2018) und unterliegt der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, so dass eine Einhaltung der Rechte der die albanische Staatsangehörigkeit aufweisenden Kindesmutter, ihres Kindes wie auch des Antragstellers insbesondere aus Art. 8 EMRK gewährleistet erscheint; Gegenteiliges ist jedenfalls weder substantiiert geltend gemacht noch sonst ersichtlich.“

12 Im Beschwerdeverfahren hat der Antragsteller diese Annahmen des Verwaltungsgerichts an keiner Stelle in Frage gestellt. Nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO prüft das Oberverwaltungsgericht im Beschwerdeverfahren nur die dargelegten Gründe. Im Übrigen ist die Annahme des Verwaltungsgerichts, der Antragsteller könne mit seinem Kind und der Kindesmutter in deren Heimatland Albanien eine familiäre Lebensgemeinschaft führen, unter Berücksichtigung insbesondere der Bestimmungen in Art. 55, 56 in Verbindung mit Art. 3 Nr. 14 und 15 des Ausländergesetzes der Republik Albanien (LIGJ PËR TË HUAJT Nr. 108/2013) in der zuletzt durch das Gesetz Nr. 146/2016 am 14. Juli 2016 geänderten Fassung (veröffentlicht im Gesetzblatt der Republik Albanien (FLETORJA ZYRTARE E REPUBLIKËS SË SHQIPËRISË Botim i Qendrës së Botimeve Zyrtare) Nr. 48/2013 und Nr. 146/2016; zusammengefasst im Gesetzgebungsportal der Republik Albanien www.vendime.al/43092/) und der dort vorgesehenen Möglichkeit, eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Familienzusammenführung zu erlangen, auch nicht offensichtlich fehlerhaft.

13 Im Hinblick auf den Schutz des Familienlebens nach Art. 8 Abs. 1 EMRK verweist der Senat auf die vorstehenden Ausführungen zu Art. 6 Abs. 1 GG. Art. 8 EMRK kann dort, wo sein Anwendungsbereich sich mit dem des Art. 6 Abs. 1 GG deckt, keine weitergehenden als die durch Art. 6 Abs. 1 GG vermittelten Schutzwirkungen entfalten.

14 Eine andere Entscheidung rechtfertigt auch nicht der vom Antragsteller angeführte Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Juli 2018 - 19 CE 18.1495 -. Dieser Beschluss hatte die rechtswidrige Abschiebung der Inhaberin einer Ausbildungsduldung zum Gegenstand. Die nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs ebenfalls zu Unrecht erfolgte Abschiebung des Ehemanns und der Tochter der dortigen Antragstellerin waren gemäß ausdrücklicher Hervorhebung in den Gründen gerade nicht Gegenstand des dortigen Rechtsstreits. Es handelt sich mithin nicht um einen tragenden Grund der Entscheidung. Der in diesem obiter dictum enthaltene schlichte Hinweis auf Art. 6 GG und Art. 8 EMRK (vgl. Rn. 13 des Beschlusses) vermag aus den oben genannten Gründen nicht zu überzeugen.

15 b. Im Übrigen weist der Senat darauf hin, dass selbst dann, wenn sich der Antragsteller entgegen den vorstehenden Ausführungen auf den Schutz der Familie berufen könnte, dieser nicht zwingend einer Abschiebung entgegenstünde. Vielmehr wären auch widerstreitende öffentliche Ausreiseinteressen zu berücksichtigen, die das private Bleibeinteresse des Antragstellers durchaus überwiegen könnten. Solche Interessen an einer Entfernung des Antragstellers aus dem Bundesgebiet ergeben sich aus dessen erheblicher Straffälligkeit. Es bedarf im vorliegenden Fall wegen der konkret nicht berührten Schutzwirkungen der Art. 6 Abs. 1 GG und Art. 8 Abs. 1 EMRK indes keiner Entscheidung, welches dieser Interessen überwiegt. Ebenso ist die Rechtmäßigkeit der Ausweisungsverfügung des Antragsgegners vom 30. August 2018, die nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist, ohne Belang.

16 2. Schließlich kann der Antragsteller auch eine Aussetzung der Abschiebung im Ermessenswege nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG nicht beanspruchen.

17 Aus den gesetzlichen Regelungen, die weder einen Familiennachzug noch die Aussetzung der Abschiebung der Familienangehörigen im Falle der Erteilung einer Ausbildungsduldung an einen Familienangehörigen vorsehen, folgt vielmehr, dass auch dringende persönliche Gründe im Sinne des § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG regelmäßig nicht schon deshalb zu bejahen sind, weil sich ein Familienmitglied für die Aufnahme einer Ausbildung im Bundesgebiet entscheidet und infolge dessen mit einer Trennung der Familienmitglieder für die Dauer der Ausbildung zu rechnen ist. Dies ist mit Blick auf Art. 6 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK und auch Art. 2 und 3 der UN-Kinderrechtskonvention regelmäßig nicht zu beanstanden, weil die damit verbundene Trennung der Familienangehörigen auf der persönlichen Entscheidung des Ausländers beruht, trotz vollziehbarer Ausreisepflicht der übrigen Familienangehörigen eine Ausbildung im Bundesgebiet aufzunehmen (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 14.11.2017 - 18 B 1169/17 -, juris Rn. 12). Im Übrigen hat der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht, dass das dem Antragsgegner zukommende Ermessen auch dahin reduziert ist, die Abschiebung auszusetzen.

18 Mit der vorliegenden Entscheidung hat der wiederholte Antrag des Antragstellers auf Anordnung vorläufiger Sicherungsmaßnahmen vom 20. November 2018 seine Erledigung gefunden.

19 II. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist abzulehnen. Der Beschwerde kommt auch nach der im Prozesskostenhilfverfahren nur vorzunehmenden summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage (vgl. BVerfG, Beschl. v. 26.2.2007 - 1 BvR 474/05 -, NVwZ-RR 2007, 361, 362) unter Berücksichtigung des Zwecks der Prozesskostenhilfebewilligung die gemäß § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht nicht zu (vgl. zu im Hauptsacheverfahren einerseits und im Prozesskostenhilfverfahren andererseits anzulegenden unterschiedlichen Maßstäben: BVerfG, Beschl. v. 8.7.2016 - 2 BvR 2231/13 -, juris Rn. 10 ff. m.w.N.).

20 III. Die Kostenentscheidung folgt für das Beschwerdeverfahren auf § 154 Abs. 2 VwGO und für das Prozesskostenhilfverfahren aus § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. § 118 Abs. 1 Satz 4 ZPO.

21 Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren beruht auf den §§ 47 Abs. 1 Satz 1, 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG und Nr. 8.3 sowie Nr. 1.5 Satz 2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NordÖR 2014, 11).

22 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Osnabrück, Beschluss vom 16. Oktober 2018, Az: 7 B 44/18