

1. Im Bereich der Gewährung humanitärer Aufenthaltsrechte aus Gründen der Integration kommt dem Gesetzgeber mangels konventions-, unions- oder grundrechtlich strikter Bindungen ein weiter Gestaltungsspielraum zu, weshalb diese Vorschriften einer entsprechenden Anwendung auf nicht erfasste Fallgruppen nicht zugänglich sind (Rn.6).

2. In der Regel kann davon ausgegangen werden, dass die Erteilungsvoraussetzungen der §§ 25a und 25b AufenthG (juris: AufenthG 2004) die Integrationsleistungen eines Ausländers, der diesen Vorschriften unterfällt, hinreichend abbilden und dem Recht auf Achtung des Privatlebens aus Art. 8 EMRK (juris: MRK) mit Blick auf den Aspekt der Verwurzelung bei konventionsfreundlicher Auslegung der Vorschriften damit Genüge getan wird (Rn.8).

3. In Ausnahmefällen ist ein Rückgriff auf § 25 Abs. 5 AufenthG (juris: AufenthG 2004) gleichwohl nicht schon aus systematischen Gründen ausgeschlossen, sofern die fallprägenden Gesamtumstände mit Blick auf das Recht auf Achtung des Privatlebens aus Art. 8 EMRK (juris: MRK) dies gebieten (Abgrenzung zu OVG Nieders., Urteil vom 08.02.2018 - 13 LB 43/17 -, ZAR 2018, 176) (Rn.8).

(Amtliche Leitsätze)

11 S 459/19

## Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg

Beschluss von 04.03.2019

### T e n o r

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 28. Januar 2019 - 7 K 394/19 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500,- EUR festgesetzt.

### G r ü n d e

1 Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin bleibt ohne Erfolg. Aus den in der Beschwerdebegründung dargelegten Gründen, auf deren Prüfung das Beschwerdegericht nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, ergibt sich nicht, dass der Antragstellerin abweichend vom Beschluss des Verwaltungsgerichts vorläufiger Rechtsschutz zu gewähren wäre.

2 1. Das Verwaltungsgericht verneint einen Anordnungsanspruch nach § 123 VwGO zum einen damit, dass unbeschadet der Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis einen Duldungsanspruch begründen könne und unbeschadet dessen, dass ein entsprechender Antrag bei der (zuständigen) Behörde zuvor nicht gestellt worden sei, die Antragstellerin jedenfalls erst im August 2015 in das Bundesgebiet eingereist sei, so dass die Vier-Jahres-Frist nach § 25a Abs. 1 Nr. 1 AufenthG erst im August 2019 erfüllt sein könne. Einen (materiellen) Duldungsanspruch nach § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG hat das Verwaltungsgericht aus mehreren Gründen verneint. Zum ersten, da der Besuch des Wirtschaftsgymnasiums durch die Antragstellerin keine qualifizierte Berufsausbildung im Sinne dieser Vorschrift sei und

zum zweiten, da aufenthaltsbeendende Maßnahmen zum Zeitpunkt der Beantragung der Ausbildungsduhlung mit Schreiben vom 21. Januar 2019 schon eingeleitet gewesen seien, nämlich durch Erteilung des Vollzugsauftrags am 21. Dezember 2018 und Festlegung des Abschiebungstermins am 27. Dezember 2018.

3 2. Dem setzt die Beschwerde zunächst entgegen, dass (nunmehr) am 8. Februar 2019 ein Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen entsprechend § 25 und § 25a AufenthG i.V.m. Art. 8 EMRK bei der zuständigen Ausländerbehörde gestellt worden sei. Art. 8 EMRK gebiete bei einem lediglich geduldeten heranwachsenden Jugendlichen die Legalisierung seines Aufenthalts. Die angegriffene Entscheidung stehe nicht im Einklang mit der Entscheidung des Senats vom 13. Dezember 2010 (11 S 2359/10). Die Unverhältnismäßigkeit der Rückkehr der Antragstellerin ergebe sich zudem daraus, dass die Legalisierung ihres Aufenthalts in weniger als sechs Monaten über § 25a AufenthG möglich sei. Im Übrigen sei sie bislang nur in der Obhut ihrer Familie aufgewachsen und in Albanien könne sie wegen ihrer nunmehr eingetretenen Volljährigkeit das Gymnasium nicht besuchen. Ihre minderjährigen Schwestern würden zudem erheblich traumatisiert, wenn sie Deutschland verlassen müsse. Zudem seien diese wegen der vollschichtigen Tätigkeit beider Eltern auf die Aufsicht und Sorge durch die Antragstellerin angewiesen. Auch habe sie mit Ausnahme ihrer Schwester dort keine Verwandte und diese Schwester halte sich öfters zu Besuchszwecken bei ihrer Familie in Deutschland auf.

4 3. Soweit die Antragstellerin einen verfahrensbezogenen Duldungsgrund zur Sicherung ihres aufenthaltsrechtlichen Verfahrens geltend machen will, dringt die Beschwerde schon deshalb nicht durch, weil die Sicherung des Aufenthalts für die Dauer des Verfahrens um die Erteilung eines Aufenthaltstitels gegenüber dem Rechtsträger der für die Erteilung zuständigen Ausländerbehörde - hier die Stadt ... - und nicht gegenüber dem Rechtsträger der Behörde, die für die Aussetzung und/oder Vollziehung der Abschiebung zuständig ist - hier der Antragsgegner -, zu verfolgen ist (VGH Bad.-Württ., Beschlüsse vom 20.09.2018 - 11 S 1973/18 -, BeckRS 2018, 23535, und vom 14.09.2011 - 11 S 2438/11 -, InfAuslR 2011, 443; Funke-Kaiser, in GK-AufenthG, Oktober 2015, § 81 AufenthG Rn. 178). Diesen verfahrensbezogenen Duldungsgrund müsste die Antragstellerin daher zunächst gegenüber der unteren Ausländerbehörde geltend machen und ggf. sodann einen Antrag nach § 123 VwGO darauf gerichtet stellen, dass der Rechtsträger der unteren Ausländerbehörde im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet wird, der für die Abschiebung und Duldungserteilung zuständigen Behörde, d.h. dem Regierungspräsidium Karlsruhe, mitzuteilen, dass eine Abschiebung vor dem unanfechtbaren Abschluss des Verfahrens zur Erteilung des beantragten Aufenthaltstitels nicht erfolgen darf. Lediglich in zugespitzten Situationen, in denen effektiver Rechtsschutz gegenüber der unteren Ausländerbehörde nicht mehr zu erlangen wäre, könnte der Antrag gegenüber der abschiebenden Behörde als statthaft angesehen werden (Funke-Kaiser, a.a.O.). Der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin hat nach eigenem Vortrag (erst) mit Schreiben vom 8. Februar 2019 gegenüber der unteren Ausländerbehörde die Gründe vorgetragen, die auf einen Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen führen sollen, ohne dabei eine besondere Eilbedürftigkeit geltend zu machen. Aufgrund dessen besteht kein Anlass für die Annahme, effektiver Rechtsschutz hätte es erfordert, den Antrag direkt gegenüber dem Land Baden-Württemberg als dem Rechtsträger der für die Abschiebung zuständigen Behörde zu stellen.

5 4. Unbeschadet dessen werden mit der Beschwerde aber auch keine Umstände vorgetragen, die entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts einen sicherungsfähigen Anspruch der Antragstellerin auf Erteilung eines Titels nach § 25a AufenthG (a) oder nach § 25 Abs. 5 AufenthG aus humanitären Gründen (b) hinreichend wahrscheinlich erscheinen lassen.

6 a) Dass die Antragstellerin die Voraussetzung des § 25a Abs. 1 Nr. 1 AufenthG noch nicht erfüllt, diese aber im September 2019 erfüllen würde, genügt entgegen der Auffassung der Antragstellerin nicht, um einen sicherungsfähigen Anspruch zu begründen. Im Bereich der Gewährung humanitärer Aufenthaltsrechte alleine aus Gründen der Integration, wie hier nach § 25a AufenthG, kommt dem Gesetzgeber mangels konventions-, unions- oder grundrechtlich strikter Bindungen ein weiter Gestaltungsspielraum zu, weshalb diese Vorschriften einer entsprechenden Anwendung auf nicht erfasste Fallgruppen nicht zugänglich ist (Göbel-Zimmermann/Eichhorn/Beichel-Benedetti, Asyl- und Flüchtlingsrecht, 2018, S. 232 Rn. 874). Dies gilt umso mehr, wenn, wie hier, von einer tatbestandlichen Voraussetzung abgesehen werden soll, wie die Beschwerde meint.

7 Dass sich aus dem Recht auf Achtung des Privatlebens aus Art. 8 EMRK und der von der Antragstellerin pauschal in Bezug genommenen Entscheidung des Senats vom 13. Dezember 2010 (11 S 2359/10), die zu § 25 Abs. 5 AufenthG ergangen ist, Anderes ergeben könnte, liegt für den Senat fern. Dies gilt unabhängig davon, dass mit der Beschwerde spezifische rechtliche Gründe dafür, dass hier ein Titel wegen Verwurzelung der Antragstellerin zu erteilen wäre, ebenso wenig vorgebracht werden wie Umstände, die die Vergleichbarkeit der jeweils zugrundeliegenden Sachverhalte plausibel machen könnten.

8 In der Regel kann davon ausgegangen werden, dass die Erteilungsvoraussetzungen der §§ 25a und 25b AufenthG die Integrationsleistungen eines Ausländers, der diesen Vorschriften unterfällt, hinreichend abbilden und dem Recht auf Achtung des Privatlebens aus Art. 8 EMRK mit Blick auf den Aspekt der Verwurzelung bei konventionsfreundlicher Auslegung der Vorschriften damit Genüge getan wird (Göbel-Zimmermann/Eichhorn/Beichel-Benedetti, a.a.O., S. 230 Rn. 866). Das wird gerade mit Blick auf die hier entscheidungserhebliche Voraussetzung eines ununterbrochenen und mindestens vierjährigen Aufenthalts nach § 25a Abs. 1 Nr. 1 AufenthG deutlich. Dass Art. 8 EMRK es gebieten könnte, schon bei einem kürzeren Aufenthalt von einer Verwurzelung auszugehen, liegt regelmäßig fern. Ob darüber hinaus aus systematischen Gründen mit Blick auf das Recht auf Achtung des Privatlebens aus Art. 8 EMRK ein Rückgriff auf § 25 Abs. 5 AufenthG kategorisch ausgeschlossen ist (so etwa: OVG Nieders, Urteil vom 08.02.2018 - 13 LB 43/17 -, ZAR 2018, 176, mit der dogmatisch unklaren Rückausnahme, dass dies „grundsätzlich“ so sei und unter Verweis auf den Beschluss vom 12.03.2013 - 8 LA 13/13 -, BeckRS 2013, 48289, zum Verhältnis von § 104a und § 104b AufenthG zu § 25a AufenthG; a.A. unter ausdrücklicher Ablehnung einer „Sperrwirkung“: OVG Bremen, Urteil vom 28.06.2011 - 1 A 141/11 -, ZAR 2011, 357), bedarf hier keiner vertieften Erörterung. Lediglich klarstellend ist darauf hinzuweisen, dass bei der Auslegung und Anwendung dieser Erteilungsvorschriften, auch in deren Verhältnis zueinander, stets ein konventionsfreundlicher Maßstab anzulegen ist, der

sicherstellt, dass im konkreten Einzelfall die fallprägenden Gesamtumstände entsprechend ihrem Gewicht im Einklang mit Art. 8 EMRK berücksichtigt werden (vgl. nur Burr, in GK-AufenthG, September 2012, § 25 AufenthG Rn. 144, m.w.N.).

9 In vorliegendem Fall sind keine Umstände ersichtlich, hiervon abzuweichen.

10 b) Die weiteren mit der Beschwerde vorgebrachten Gründe führen ebenfalls nicht auf einen verfahrensbezogenen Duldungsanspruch. Sie führen nicht auf einen sicherbaren Anspruch auf Erteilung eines Titels aus humanitären Gründen nach § 25 Abs. 5 AufenthG.

11 Wenn die Antragstellerin behauptet, in Albanien keine Möglichkeit zu haben, ihre schulische Ausbildung fortzusetzen, da es dort keine Möglichkeit gebe, nach Vollendung des 18. Lebensjahres ein Gymnasium zu besuchen, und sie sich zur Glaubhaftmachung dieser Behauptung alleine auf ihre Eidesstattliche Versicherung, dass dies so sei, beruft, überzeugt dies den Senat nicht. Es bleibt danach völlig offen, woraus sich dies ergeben könnte. Das liegt für den Senat auch unter Berücksichtigung der Stellungnahme des Antragsgegners hierzu, der auf die Möglichkeiten einer akademischen Laufbahn in Albanien verwiesen hat, fern. Auch überzeugt es nicht, wenn die Antragstellerin darauf abstellen will, dass sie in Albanien ganz auf sich gestellt wäre, nachdem sie selbst vorträgt, dass dort eine ihrer Schwestern lebt, mit der sie auch tatsächlich Kontakt pflegt.

12 Nichts Anderes gilt, wenn sich die Antragstellerin auf spezifisch familienbezogene Umstände beruft, etwa darauf, zwar volljährig, als Schülerin bislang jedoch ausschließlich in der Obhut der Familie aufgewachsen zu sein. Dies ist schon von Rechts wegen aufgrund der Volljährigkeit der Antragstellerin kein vor Art. 6 GG und vor Art. 8 EMRK durchschlagendes Argument. Die weitere Schilderung der Antragstellerin, sie habe intensive Beziehungen zu ihrer 4-jährigen und ihrer 12-jährigen Schwester, ist ihr ohne Weiteres zu glauben. Wenn sie aber daran anknüpfend behauptet, eine Trennung würde ganz erhebliche, lebensbeeinträchtigende traumatische Folgen für die Schwestern haben, führt dies jedoch nicht zu einer Unzumutbarkeit der Ausreise.

13 Eine unzumutbare Trennung einer familiären Lebensgemeinschaft - auf die sie sich damit der Sache nach berufen will - kann zwar auf ein rechtliches Abschiebungshindernis aus Art. 6 Abs. 1 GG führen. Aus Art. 6 GG - und aus Art. 8 EMRK - ergeben sich insoweit aufenthaltsrechtliche Schutzwirkungen (vgl. hierzu und zum Folgenden nur BVerfG, Kammerbeschlüsse vom 08.12.2005 - 2 BvR 1001/04 -, juris Rn. 17 ff. (m.w.N.), und vom 22.05.2018 - 2 BvR 941/18 -, juris Rn. 5). Stellt sich die zwangsweise Durchsetzung der Ausreisepflicht als mit Art. 6 GG oder Art. 8 EMRK unvereinbar dar, weil etwa dem Ausländer und seinen Angehörigen nicht zugemutet werden kann, ihre familiären Bindungen im Bundesgebiet auch nur vorübergehend durch Ausreise zu unterbrechen, kann dies auf einen Duldungsanspruch führen (vgl. VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 10.03.2009 - 11 S 2990/08 -, juris Rn. 29; Funke-Kaiser, in GK-AufenthG, März 2015, § 60a Rn. 154-

158). In Bezug auf Bindungen zu volljährigen Familienangehörigen gebieten es die Schutzwirkungen des Art. 6 Abs. 1 GG jedoch regelmäßig nicht, einwanderungspolitische Gründe oder sonstige öffentliche Belange, die gegen einen angestrebten Daueraufenthalt sprechen, zurückzustellen. Weitergehende Schutzwirkungen aus Art. 6 Abs. 1 GG kommen nur ausnahmsweise in Betracht, wenn nämlich ein Familienmitglied auf die Lebenshilfe des anderen Familienmitglieds angewiesen ist und dieser Beistand nur im Bundesgebiet erbracht werden kann, weil einem beteiligten Familienmitglied ein Verlassen Deutschlands nicht zumutbar ist (OVG Sachs.-Anh., Urteil vom 15.05.2014 - 2 L 136/12 -, BeckRS 2014, 52719; OVG B.-Bbg., Urt. v. 27.02.2014 - OVG 2 B 12.12 -, juris Rn. 35, m.w.N.). Für Art. 8 EMRK gilt nichts Anderes (VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 05.02.2009 - 11 S 3244/08 -, NVwZ-RR 2009, 617). Dieser Maßstab ist auch für die Frage eines Anspruchs auf Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 25 Abs. 5 AufenthG wegen Unzumutbarkeit der Ausreise entscheidend, mit der Besonderheit, dass in diesem Rahmen die Unmöglichkeit der - auch freiwilligen - Ausreise den Bezugspunkt der Prüfung bildet.

14 Dies zugrunde gelegt, fehlt es hier schon an einer nachvollziehbaren und glaubhaft gemachten erheblichen Abhängigkeit der minderjährigen Schwestern im Falle der Ausreise der Antragstellerin, die über die normale emotionale Bindung zwischen Geschwistern, mag diese auch eng sein, hinausreicht. Die bloße und gänzlich unspezifische Behauptung traumatischer Folgen ohne jede Darlegung von tatsächlichen Umständen, die dies bewertbar und überprüfbar machen würden, genügt hierfür ersichtlich nicht. Solches kann auch nicht durch eine Eidesstattliche Versicherung der Antragstellerin glaubhaft gemacht werden. Nichts Anderes gilt für die behauptete Angewiesenheit der Schwestern auf die Aufsicht und Sorge durch die Antragstellerin. Aus den vorgelegten Stellungnahmen der Arbeitgeber der Eltern der Antragstellerin ergibt sich nichts Weiteres hierzu.

15 5. Auch ein materieller Duldungsanspruch lässt sich auf die mit der Beschwerde vorgebrachten Gründe nicht stützen. Gegen die in der angegriffenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts zugrunde gelegten Ausführungen, mit denen ein Anspruch auf Erteilung einer Ausbildungsduldung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG abgelehnt wurde, bringt die Beschwerde nichts vor. Dass der von der Antragstellerin erstrebte Besuch eines Wirtschaftsgymnasiums nicht von dieser Vorschrift erfasst wird, stellt zudem eine bindende gesetzgeberische Entscheidung dar.

16 Ein Anspruch auf Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG aufgrund einer Ermessensreduzierung auf Null lässt sich aus den zuvor dargestellten Gründen ebenfalls nicht begründen. Einem Ausländer kann danach eine Duldung erteilt werden, wenn dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen seine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern. Der erstrebte Schulbesuch bis in das Jahr 2021 stellt jedoch keine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet aus dringenden persönlichen Gründen mehr dar (vgl. OVG Nieders., Beschluss vom 02.06.2003 - 8 ME 86/03 -, NVwZ-RR 2003, 676). Für die geltend gemachten persönlichen und familiären Gründe wird auf die obigen Ausführungen zu §§ 25, 25a AufenthG verwiesen.

17 6. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

18 Die Streitwertfestsetzung findet ihre Grundlage in § 63 Abs. 2, § 47 sowie § 53 Abs. 2 Nr. 1 und § 52 Abs. 1 und 2 GKG.

19 Der Beschluss ist unanfechtbar.

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Karlsruhe, Beschluss vom 28. Januar 2019, Az: 7 K 394/19